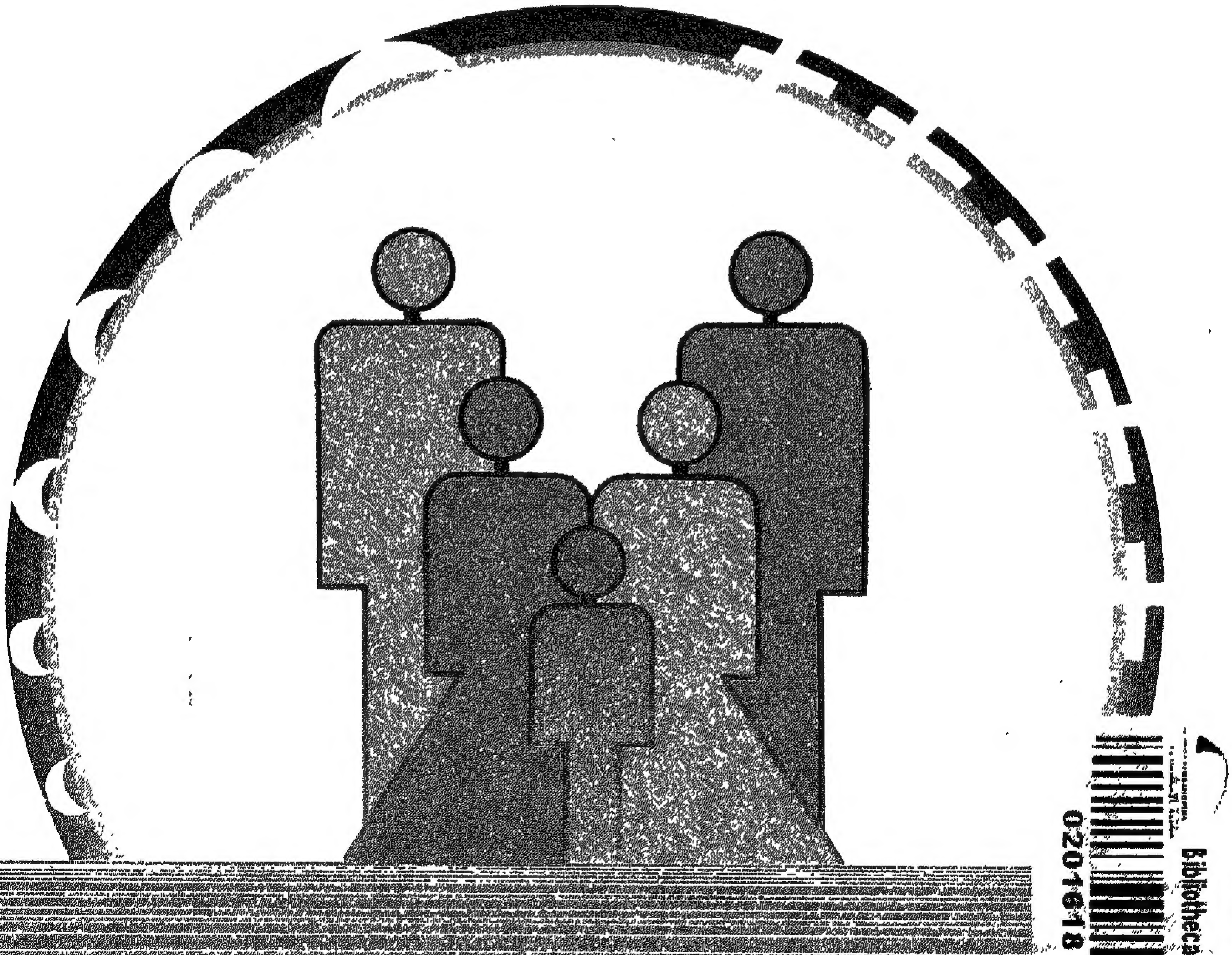
الدكتور مصطفى الرافعي

نظام الأسرة عند المسلمين والمسيحيين فقهاً وقضاءً



الشركة العالمية للكتاب ش.م.ل
مكتبة المدرسة — دار الكتاب العالمي

Bibliotheca Alexandrina
0201618

نظام الأسرة

عند المسلمين والمسيحيين

فقهاً وقضاءً

بسم الله الرحمن الرحيم

الدكتور مصطفى الرافعي

نظام الأسرة

عند المسلمين والمسيحيين

فقهاً وقضاءً

الشركة العالمية للكتاب ش.م.ل
دار الكتاب العالمي
الدار الافريقية العربية

BIBLIOTHECA ALEXANDRINA
مكتبة الاسكندرية

الشركة العالمية للكتاب ش.م.ل
طباعة - نشر - توزيع

مكتبة المدرسة

دار الكتاب العالمي

الدار الافريقية العربية

الادارة العامة

الصنائع - مقابل الاذاعة اللبنانية
هاتف ٥٥ ٣٤٩٠-٣٤٩٣٧٠-٣٤٩٠ - ص.ب ٣١٧٦
تلكس LE ٢٢٨٦٥ - برقياً: كتالبان
بيروت - لبنان

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى ١٩٩٠

إفـصـاح

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

والصلاة والسلام على جميع رسل الله

وبعد: هذه دراسات تلقي بعض الأضواء الكاشفة على النظام القضائي عند العرب بعامة وفي لبنان بخاصة ــ فقهاً وقضاءً ــ أقدمها إلى جميع المشتغلين بالقانون ــ تدريساً وتطبيقاً ــ داخل لبنان وخارجه ــ من قضاة ومحامين، وأساتذة وطلبة جامعيين لعلهم يجدون فيها بعض ما يبلّ الغليل. علماً بأنني حرصت الحرص كله على أن تتّسم هذه الدراسة ــ إلى حدٍ بعيد ــ بطابع خاص يتفق مع وضع العرب ــ وفيهم: السني، والشيعي، والدرزي، والعلوي من المسلمين، إلى جانب الكاثوليكي، والأرثوذوكسي، والإنجيلي من غير المسلمين ــ تبعاً للمحاكم الشرعية والمذهبية والروحية، التي تنظم أحوالهم الشخصية، وروابطهم العائلية، عارضاً للحكم المطبّق على الأرض اللبنانية، بكل طائفة من الطوائفِ السبع عشرة، المعروفة في نطاق القوانين والأنظمة المطبقة ــ حالياً بشأن الأسرة.

وقد أوليت المذهبين: الحنفي والجعفري عناية أكثر من سواهما نظراً لوفرة الصلاحيات الممنوحة لهما من جهة، ولكثرة عدد من تطبّق عليهم أحكامهما الشرعية في العالَمين، العربي والإسلامي من جهة أخرى.

ولست أدّعي أنني أوفيت عملي هذا على الكمال، إلاّ بقدر ما وفّقني إليه ربي، وأعانني عليه اجتهادي.

فإلى الله وحده يعود ما واكبني الحظ في إبرازه، وإلى ضعف بشريتي، ينسب كل نقص أو خطأ أو تقصير.

وليس أوجب عليّ ــ في هــذا المقام ــ من إسـداء الشكر لله والتمـاس العذر من القارىء.

والله من وراء القصد وهو ولي التوفيق؟

د. مصطفى الرافعي

تمهيد

القضاء عند العرب عبر العصور

تعريف القضاء:

قال ابن خلدون: هو منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي، وقطعاً للتنازع، إلاَّ أنه بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنّة.

وقال الجرجاني في التعريفات: القضاء في الخصومة، هو إظهار ما هو ثابت.

وقال ابن فرحون في تبصرة الحكام: حقيقة القضاء الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام.

قال السبكي في الإقناع: القضاء هو الإلزام، وفصل الخصومات وولايته رتبة دينية وفي رأينا، أن خير التعريف للقضاء، هو ذاك الذي يمكن استخراجه من المزج بين هذه التعاريف فيصبح كالآتي:

(القضاء هو منصب الفصل في الخصومات، والإلزام بالأحكام الشرعية في الأمور التي تعيّنت لصاحب هذا المنصب في العهدَ أو في العرف).

ولعلكم ترون هذه التعاريف، أدق مما قال الفرنجة في القضاء ــ فقد قال ڤولتير: إنه أجمل وظيفة يتقلدها الإنسان.

وقال ميرابو: الناس في حاجة إلى القضاء ما عاشوا.

ولاية القاضي العامة:

لم تكن الأمور التي ينظر فيها القاضي واحدة في كل عصر، وفي كل مصر، كما لم يسر القضاء على وتيرة واحدة، منذ وجد عند الأمة العربية إلى اليوم، فقد اختلف اختلافاً كبيراً.

وهاكم نبذة موجزة عن تاريخ القضاء عند العرب، منذ جاهليتهم إلى عصرنا الحاضر.

القضاء في الجاهلية:

لم يكن عند العرب في الجاهلية سلطة تشريعية تسن لهم القوانين، بل سادت عندهم العادات والتقاليد وكان شيخ القبيلة يحكم بين أفرادها، وفق هذه العادات والتقاليد.

أما منشأ هذه التقاليد، فقد كانت تنحدر من التجارب أو المعتقدات، أو تنعكس ممن جاور العرب من الأمم كالفرس والروم، أو يتخذونها ممن يخالطهم من الطوائف التي تأثرت بالأديان. وقضاء الجاهلية كان على ثلاثة أنواع:

(١) **الحكومة**: وكان بنو سهم أصحاب الحكومة في قريش قبل الإسلام.

وكانت هذه الحكومة نوعاً من الفصل في الخصومات، يشبه القضاء، إذ كان القرشيون وغيرهم ممن يفد على مكة من العرب يحتكمون إلى زعماء بني سهم فيما يقع بينهم من خصومات ومنازعات، وممن تولّى القضاء بين العرب في الجاهلية هاشم بن عبد مناف، وأكثم بن صيفي.

(٢) **الاحتكام**، وهو احتكام العرب إلى الكهان والعرّافين، والكاهن هو الرجل الذي يعتقد الناس، أن تابعاً من الجن يطلعه على كل شيء، حسبما كانوا يتوهمون. والعرّاف هو الذي يعرف الأمور عن طريق الفراسة والقرائن، وذلك بملاحظة نبرات صوت الشخص، وملامحه وحركاته. كذلك كانوا يحكمون بالقرعة التي أقرها الإسلام. كما كانوا يعتمدون في إثبات الواقعة على شهادة الشهود.

(٣) **النظر في المظالم**: وقد أدخل العرب في الجاهلية، النظام الذي عرف في الإسلام باسم «النظر في المظالم» ويظهر أنهم اتخذوه عن الفرس، وذلك على أثر خلاف وقع بين العاص بن وائل، ورجل من زبيد ببلاد اليمن، اشترى منه العاص سلعة، وماطله في الدفع، فلما عيل صبر الرجل، جاهر بظلامته حول الكعبة بين رجال من قريش، فاجتمعت قريش بدار عبد الله بن جدعان، حيث

تحالفوا على أن ينصروا المظلوم من المظالم، فسمي هذا الحلف «حلف الفضول» وقد شهده النبي عليه الصلاة والسلام.

القضاء في الإسلام:

في بدء عهد الإسلام، لم يكن لجماعة المسلمين من قاضٍ غير رسول الله ﷺ ولقد كانت الطريقة التي يعتمدها في القضاء، طريقة لا تعقيد فيها. وهي تنحصر في تنفيذ قول الله تعالى في القرآن الكريم: **﴿فاحكم بينهم بما أنزل الله﴾** [آية ٤٨ ـ المائدة]، وقوله: **﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً﴾** [آية ٦٥ ـ النساء].

وكان النبي ﷺ يحكم بين الناس بما ينزله الله عليه من الوحي، ويحضر المتخاصمان إليه مختارين، فيسمع كلام كل منهما، وكانت طريقته هي الإثبات بالبينة وباليمين وبشهادة الشهود، وبالكتابة والقول، وكان يقول:

«البينة على من ادعى واليمين على من أنكر»، ويقول: «أمرت أن أحكم بالظاهر، والله يتولى السرائر» ويقول: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإن أخطأ فله أجر»، وكان عليه الصلاة والسلام لا يحابي أحداً من المتخاصمين، فقد أثر عنه أنه قال: «فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضِ حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك وجه القضاء».

وسنورد على سبيل المثال، واقعة واحدة تدلنا على الكيفية التي كانت يقضي بها رسول الله ﷺ، وهو في الواقع المثال الذي يجب أن يحتذى:

جاء رجلان يختصان في مواريث بينهما قد درست، وليس لأحدهما بينة قاطعة، فقال رسول الله: «إنكم تختصمون إلى رسول الله، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، وإنما أقضي بينكم على ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً، فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار».

فبكى الرجلان، وقال كل منهما: حقي لأخي فقال لهما النبي: أما إذن فقوما فاذهبا فلتقتسما ثم توخيا الحق، ثم استهما ثم ليحلل كل منكما صاحبه.

قضاء الصحابة والخلفاء الراشدين:

لما انتشرت الدعوة الإسلامية، أذن الرسول لبعض الصحابة بفض الخصومات بين الناس، طبقاً للكتاب والسنة والقياس.

والسنّة: هي ما يصدر عن النبي من قول أو فعل أو تقرير.

ويقصد بالقياس أن القاضي إذا عرضت عليه قضية، لم يجد فيها حكماً منصوصاً عليه في القرآن الكريم، ولا في سنة النبي، ولم يكن قد صدر فيها حكم بإجماع من الصحابة، بحث عن مشكلة تشبه ما بين يديه من المشاكل، يكون قد صدر فيها حكم من القرآن أو السنّة، أو الإجماع، وهو اتفاق مجتهدي الأمة في عصر من العصور على أي حكم من الأحكام، بشرط أن يكون له مستند من القرآن والسنّة.

أما الولاة الذين كان يرسلهم النبي إلى الأمصار، فقد كان يسمح لهم بالقضاء، طبقاً للقرآن والسنة والقياس والاجتهاد، وكان السبب الذي دعا الرسول إلى السماح لمن أذن لهم بالقضاء، أن يفصلوا في الخصومات بالقياس، والاجتهاد أن أحكام القرآن الكريم، التي نزلت بصدد بعض الحوادث، وأقوال النبي وإرشاداته، إنما تتناول عموميات الأمور لا جزئياتها، التي يكثر حدوثها في كل زمان ومكان.

ومن المعروف انه لما تولى عمر بن الخطاب الخلافة، كانت الدولة قد اتسع نطاقها، وترامت أطرافها، وتنوعت أعمالها، وتشعبت نواحي السياسةَ فيها، واختلط العرب بغيرهم، وأصبح من غير الميسور على ولاة الأقاليم رعايتها إدارياً والقضاء فيما يجد من الخصومات، فوكل الخليفة عمر إلى أشخاص معينين، أن يتفرغوا لشؤون القضاء، وسماهم (القضاة). وبذلك كان عمر أول من عين القضاة في الولايات الإسلامية.

ولكي نوضح الفكرة الأساسية، التي قام عليها القاضي في العصر الإسلامي الأول بين الناس، وإقامة العدالة فيما بينهم، ينبغي لنا أن نطالع بسرعة، ذلك

الدستور الذي سنّه الخليفة عمر في كتابه الخاص للقضاة، أمثال أبي موسى الأشعري وغيره، وسنورد نصه لما فيه من الدلالة على ما نحن بصدد دراسته:

«بسم الله الرحمن الرحيم: من عبد الله عمر أمير المؤمنين، إلى عبد الله بن قيس (اسم أبي موسى). سلام عليك، أما بعد، فإن القضاء فريضة محكمة، وسنّة متبعة، فآفهم إذا أدلي إليك، (أي افهم بواطن الكلام لا ظواهره) ـ فإنه لا ينفع، تكلم بحق لا نفاد له، وآس بين الناس (أي ساوِ) في وجهك ومجلسك وعدلك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلّ حراماً، أو حرّم حلالاً، ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس فراجعت اليوم فيه عقلك وهديت فيه لرشدك، أن ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم (ثابت) ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل. الفهم فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنّة، ثم اعرف الأمثال والأشباه وقِس الأمور بنظائرها، واجعل للمدعي حقاً غائباً أو بينة، أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينته أخذ بحقه، وإلا وجهت القضاء عليه.

إياك والقلق، والضجر، والتأذي بالخصوم والتنكر عند الخصومات، فإن الحكم في مواطن الحق يعظم الله به الأجر، ويحسن به الذكر، فإنه من يصلح نيته فيما بينه وبين الله، ولو على نفسه، يكفه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزين للناس بما يعلم الله منه غير ذلك شانه الله».

تطور القضاء في العصر العباسي:

اختلف نظام القضاء في العصر العباسي اختلافاً كبيراً عما كان عليه في صدر الإسلام، ولم يكن هذا الاختلاف فورياً، أو وليد ظروف سريعة، إنما كان نتيجة طبيعية، لاختلاف مناهج الحياة العباسية عن الأموية، وبالتالي لتداخل العقليات، ومناهج الحكم الشكلية، ومن أجل ذلك نرى أن نسجل الملاحظات التالية على القضاء، في العصر العباسي.

أولاً: أطلق على هذا العصر (عصر أئمة المذاهب) ووضعت فيه أصول

الفقه، ونشأت المـذاهب الكبرى، وكـان من نتائجهـا أن انحسرت روح الاجتهـاد، وأصبح القاضي ملزماً بأن يصدر أحكـامه وفق أحد هذه المذاهب.

وكـان المذهب المقضي بـه مذهب البلد، ففي العـراق مثلاً يحكم بمـذهب أبي حنيفـة، وفي الشـام والمغـرب، يحكم وفق مـذهب الأوزاعي ثم مـالـك، وفي مصـر، وفق المذهب الشـافعي، وفي الجزيـرة يسود مـذهب ابن حنبل. وإذا تقـدم متخاصمان على غير المذهب الشائع في بلد من البلدان، أناب القاضي عنه قاضياً يدين ويتقن أصول مذهب المتخاصمين.

هـذه هي مذاهب أهـل السنَّة المعتمـدة، ثم هناك مـذاهب الشيعة وأهمهـا: المذهب الجعفري والمذهب الزيدي. ولا يخفى ما لتـلاميذ هؤلاء الأئمـة من جهود في نشر مذاهبهم، كـرواة الموطأ والمزني في روايـة الأم، وأبـي يوسف ومحمد بن الحسن تلميذَي أبـي حنيفة، ثم في الميول السياسية التي سودت مـذهباً على سـواه من المذاهب، فإنه كان في الأمة أمثال هؤلاء الأئمة، ولكن كتب لهؤلاء حظ كبير.

والخلاف بين المذاهب كلها اختلاف على الفروع لا غير.

ثانياً: في هذا العصر، خضع القضاء لأهواء السياسة وتأثّـر بها، وسبب ذلـك أن العباسيين كانوا يريـدون أن يكسبوا أعمـالهم صفة الشـرعية، فعملوا على حمـل القضـاة على السير وفق رغبـاتهم، حتى امتنع كثيـر من الفقهاء عن تـولي القضـاء، خشيـة الضغط السيـاسي من قبـل الخليفـة الحـاكم، بمـا لا يتفق مـع ذممهم وضمـائرهم، وحقـاً كان مثـل هذا الاقتنـاع في العصر الأمـوي من قبل، تـورعاً من الوقوع في مضمون حديث رسول الله، «قاض في الجنة وقاضيان في النار». لـذلك نرى أبا حنيفة النعمان يعتذر عن تولي منصب القضـاء في زمن أبي جعفر المنصور، ويقول له: (اتق الله ولا ترع في أمانتك إلاّ من يخاف الله، والله ما أنا مأمون الـرضا فكيف أكـون مأمـون الغضب، ولو اتّجـه الحكم عليك ثم هـددتني أن تغـرقني في الفرات أو ألغي الحكم، لاخترت أن أغرق، ولك حاشية يحتاجون إلى من يكرمهم لأجلك ولا أصلح لذلك).

ثالثاً: اتَّخذ العباسيون نظام (قاضي القضاة)، وهو بمثابة وزير العدل اليوم، وكان يقيم في حاضرة الدولة، ويناط إليه أمر تعيين القضاة في الأقاليم والأمصار، وأول من لقب بهذا اللقب: القاضي أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم، وهو أحد أصحاب أبي حنيفة، وكان يطوف على القضاة ويتفقد أحوالهم وسيرهم: وهو أول من بدَّل لباس العلماء، وميزهم بلباس مخصوص بهم، بعد أن كانوا يلبسون كسائر الناس، علماً أن لا كهنوت في الإسلام.

رابعاً: اتَّسعت سلطة القاضي في العصر العباسي، فبعد أن كان ينظر في الخلافات المدنية والخصومات الجنائية، أصبح يفصل في الدعاوى والأوقاف وتنصيب الأوصياء، وقد تضاف إليه الشرطة والمظالم والقصاص، والحسبة، ودارالضرب وبيت المال، وأحياناً يضاف إليه قيادة الجند، كما فعل المأمون بقاضيه يحيى بن أكثم الصيفي المشهور، الذي قاد الجنود في عهد المأمون في إحدى الصوائف (حملات الصيف). ولقد جمع ابن خلدون، صلاحيات القاضي في هذا العصر، فقال: (استقر منصب القضاء على أن يجمع مع الفصل بين الخصوم:

استيفاء بعض الحقوق العامة للمسلمين، والنظر في أحوال المحجور عليهم من المجانين، واليتامى والمفلسين وأهل السفه، وفي وصايا المسلمين وأوقافهم، وتزويج الأيامى عند فقد أوليائهن، والنظر في مصالح الطرقات والأبنية، وتصفح الشهود إلى غير ذلك مما يطول حصره).

المدارس الإسلامية في لبنان:

ظل الحال على هذا المنوال طيلة أيام المماليك أيضاً. وقد استحدث في هذا العصر: (العصر المملوكي) وظيفة قاضي للجيش وكان يسمى (قاضي عسكر).

ثم منذ وقعة (مرج دابق) في ١٤ آب سنة ١٥١٦ التي انتصر فيها جيش السلطان سليم العثماني، على جيش المماليك، ظلت سوريا الكبرى ومنها لبنان، في قبضة العثمانيين، وتخضع لأحكام المذهب الحنفي، في جميع نواحي الحياة طيلة أربعة قرون. علماً أن لبنان كان يتمتع طيلة أيام حكم المماليك والأتراك بنوع

من الاستقلال الذاتي، ولكنه بقي يحكم بمواد الأنظمة التركية، وبما يستمده قضاته من مواد الشرع الروماني الذي كان يسافر إليه الدارسون في روما، وكذلك بما هو مطبق من الشرع الإسلامي، الذي تداخلت مذاهبه على الأرض اللبنانية كثيراً، من وجود مذهب الأوزاعي مع العباسيين، والشافعي مع الأيوبيين، والحنفي مع الأتراك العثمانيين، والجعفري مع الشيعة في الجنوب والبقاع.

وهكذا أخذ اللبنانيون من كل مذهب بطرف. وكأن الله قد كتب على لبنان ـ قديماً وحديثاً ـ أن يظل البوتقة التي تمتزج فيها المذاهب والخلافات.

المحاكم الكنسية في لبنان:

أما بالنسبة إلى المسيحيين في لبنان، فإن هؤلاء لم يكن لهم مفر في العصر التركي، من أن يتخذوا الكثير من النظم الإسلامية، ويطبقونها في أحوالهم الشخصية، لأنهم لم يكن عندهم قوانين مكتوبة تتضمن تنظيم الأسرة، إذا ما استثنينا بعض المراجع المدونة من قوانين المجامع المسيحية، التي انعقدت في شتى العصور، وفي بعض البلاد المسيحية والإسلامية. والتي أشير إلى بعضها وإلى السنوات التي انعقدت خلالها فيما يلي:

١ ـ مجمع النيقاوي سنة ٣٥٢م.
٢ ـ المجمع الأفسوسي سنة ٣٤١م.
٣ ـ مجمع القسطنطينية الأول سنة ٣٨١م.
٤ ـ مجمع القسطنطينية الثاني سنة ٣٩٤م.
٥ ـ مجمع قرطجنة سنة ٤١٩م.
٦ ـ المجمع اللاتراني سنة ١١٢٣م ـ وهذا المجمع حضره البطريرك الماروني أرميا العمشيتي.
٧ ـ المجمع الفلورنسي سنة ١٤٣٤م ـ وقد حضره ممثلون عن الموارنة.
٨ ـ المجمع التريدني سنة ١٥٤٥م. وهو أهم المجامع بالنسبة للقوانين العقائدية والإدارية.

٩ ــ المجمع اللبناني للموارنة سنة ١٧٢٦م.
١٠ــ المجمع الفاتيكاني الأول سنة ١٨٧٠م.
١١ــ مجمع الإسكندرية للأقباط سنة ١٨٩٨م.

حتى إذا كان شهر (شباط) ١٩٤٩، أي بعد استقلال لبنان وتحرره من الانتداب الفرنسي بست سنوات، صدرت إرادة رسولية من البابا بيوس الثاني عشر، بخصوص الزواج، وشروطه وصحته وبطلانه، يعمل بها المسيحيون التابعون للكنيسة الشرقية.

كما أصدرت البطركية الكاثوليكية، منشورها البطريركي، بالاستناد إلى قرار المجمع المقدسَ عام ١٩٥٦م بشأن التنظيم القضائي الروحي، وهذا التنظيم يتضمن تطبيقاً عملياً محلياً للقواعد العامة المنصوص عليها في الإرادة الرسولية الصادرة عام ١٩٥٠م، والمشتملة على أصول المحاكمات في الكنيسة الشرقية.

أما بالنسبة للقضاء الروحي الأرثوذكسي، فقد أصدر المجمع المقدس لبطركية إنطاكية، وسائر المشرق للروم الأرثوذوكس نظاماً أساسياً، تضمنت المادة العاشرة منه، أن قرارات هذا المجمع مبرمة، وغير قابلة لأي طريق من طرق الطعن.

وهذا النظام كما هو معلوم، صدر في سوريا، باعتبارها المقر الرئيسي للبطركية الأرثوذوكسية، واقترن بتصديق الحكومة السورية عليه عام ١٩٧٢م، ونشر إذ ذاك في الجريدة الرسمية، وصار معمولاً به في سوريا. كما اعتمده مجلس الوزراء اللبناني عام ١٩٧٣م، وتم نشره في مطلع عام ١٩٧٤م، وصار معمولاً به على أرضنا اللبنانية من ذلك الحين.

وإذا كانت الطوائف المسيحية قد حصرناها في مجموعتين رئيسيتين، هما الكاثوليكية والأرثوذوكسية، فلا بد من الإشارة في الختام، إلى أن معظم المبادىء

الأسـاسية لـلأحوال الشخصيـة لدى الفـريقين معاً، تتقـارب إلى حد بعيـد، لكـون المجموعتين من هذه الطوائف الكاثوليكية والأرثوذوكسية، تستمد أحوالهـا الشخصية من الدعائم الجوهرية التي أرساها السيد المسيح في شريعته، وسار عليها اتباعه من بعده.

* * *

المقدمة

الأسرة هي المجتمع الصغير للإنسان، واللبنة الأولى التي يتكون منها ومن أمثالها مجتمعه الكبير. لذا عُنيت بشأنها شرائع السماء بعامة، والشريعة الإسلامية بخاصة، ووضعت للأسرة من الأحكام في نطاق أحوالها الشخصية ــ موضوع دراستنا هذه ــ من الحقوق والواجبات ــ ما يكفل لها العيش السعيد الرغيد، ويعدُّها لكي تكون عضواً نافعاً في المجتمع.

والوطن هو عبارة عن مجموعة من الأسر، لأن الأسرة هي الأداة الصالحة لتكوين الفرد، تستقبله رضيعاً، وتتولاه صبياً، وترعاه يافعاً، حيث تهذب ملكاته، وتشكل عاداته، وتحقق لأفرادها الطمأنينة والاستقرار، على قدر ما يتكوَّن لديهم من حسن التربية وطيب النشأة.

وينشأ ناشىء الفتيان منا على ما كان عوَّده أبوه

تعريف الأحوال الشخصية:

الأحوال الشخصية، هي عبارة عن مجموعة ما يتميز به كل فرد من أفراد الأسرة عمن عداه من أفراد المجتمع، من الصفات الطبيعية، أو العائلية، التي تترتب عليها أحكام قانونية، لجهة كون هذا الفرد ذكر، أو أنثى، زوجاً أو مطلقاً أو أرملاً، أصلاً أو فرعاً لآخر، كامل الأهلية أو ناقصها ــ كالولد المميز وذي الغفلة أو فاقدها ــ كالمجنون والمعتوه والولد دون سن التمييز.

وعلى الجملة، فإن الأحوال الشخصية، تشتمل على كل ما يتصل بذات الإنسان، من يوم ولادته حتى تاريخ وفاته، حيث يجري توزيع تركته.

وأحكام الأسرة لدى الطوائف اللبنانية، ذات المحاكم الخاصة بها، تختلف من طائفة إلى أخرى، تبعاً للمصادر التشريعية، والقواعد العامة التي تبني كل طائفة في ضوئها ــ احكامها التفصيلية.

أما صلاحيات كل محكمة، من محاكم الأحوال الشخصية على الأرض اللبنانية، فتقلُّ وتكثر، تبعاً لما تضمنته القوانين المرعية الإجراء، مما يدخل أو لا يدخل في اختصاص كل منها. علماً بأن الصلاحيات التي تدخل في اختصاص المحاكم غير الإسلامية، وفقاً لقانون ٢ نيسان الصادر عام ١٩٥١م، هي محصورة بما يلي:

١ ــ الزواج وما يترتب عليه من آثار.
٢ ــ البنوّة وما يتوجب لها من حقوق. وكذلك التبني.

أما قضايا الإرث والوصية، ــ باستثناء ما يتعلق منها بميراث الرهبان، والراهبات، وسائر رجال الإكليروس ووصاياهم ــ فغير داخلة ضمن اختصاص هذه المحاكم الروحية، ويعود أمر البت فيها، بموجب القانون الصادر عام ١٩٥٩م، والمسمى بقانون الإرث لغير المحمديين إلى المحاكم المدنية.

كما لا تدخل في اختصاص المحاكم الروحية دعاوى الحجر، والمفقود، وإثبات الرشد، ونفقة الزوجة على زوجها.

والطوائف المسيحية على الأرض اللبنانية، والبالغ عددها إحدى عشرة طائفة، تتولى سلطة الحكم بأحوالها الشخصية ثلاث محاكم: كاثوليكية وأرثوذكسية وإنجيلية. وكذلك بالنسبة للطوائف الإسلامية الخمس، فإن لها ثلاث محاكم أيضاً: سنية وشيعية ومذهبية درزية. علماً بأن الطائفتين الباقيتين، العلوية والإسماعيلية، فإنهما تخضعان في أحوالهما الشخصية، لسلطة المحاكم الشيعية، بوصفهما منبثقتين عن دوحة الشيعة. أما الطائفة الإسرائيلية، وهي الطائفة السابعة عشر من الطوائف اللبنانية المعترف بها ــ وفقاً للمادة الأولى من القرار رقم ٦٠ لعام ١٩٣٦م ــ كطوائف تاريخية، ذات نظام شخصي فإنها، وإن كان قانون ٢ نيسان

لعام ١٩٥١م قد شملها، وحدد صلاحيات محاكمها الشرعية، بمثل صلاحيات المحاكم المسيحية، حيث كان لها «كنيس» في بيروت، غير أننا لا نرى موجباً لدراسة أحوالها الشخصية على صفحات هذا الكتاب ما دام كنيسها قد درس، وأفرادها قد رحلوا جميعهم عن لبنان، ولم يعد لهم وجود.

فالمحاكم السنية، تطبق على المسلمين السنة أرجح الأقوال، من مذهب أبي حنيفة، فيما لا نص عليه في قرار حقوق العائلة العثماني الصادر عام ١٩١٧م.

والمحاكم الشيعية، تطبق على الشيعة الإمامية، وكذلك على العلويين، والإسماعيليين مذهب الإمام جعفر الصادق، سادس أئمة آل بيت رسول الله محمد ﷺ.

أما المحاكم المذهبية الدرزية، فإنها تطبق على اتباعها قانون الأحوال الشخصية الصادر عام ١٩٤٨م، والمعدل بقوانين ملحقة في عام ١٩٥٩م، وعام ١٩٦٠، وعام ١٩٦٢م. على أنه فيما لا نص عليه في هذا القانون، وتعديلاته، فإنها لا تزال تطبق في أحكامها، أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة، كالمحاكم السنية تماماً.

وصلاحيات المحاكم الإسلامية هي:

١ ــ الزواج والإجراءات التي تسبقه، كالخطبة، والعلامة، والآثار، والنتائج التي تترتب عليه بعد قيامه، كالطلاق، والمهر، والجهاز، والرضاع، والحضانة، والنفقة، والنسب.

٢ ــ الولاية والوصاية والوكالة.

٣ ــ الحجر لسفه أو جنون.

٤ ــ المفقود.

٥ ــ المواريث بجميع أحكامها ولجميع مستحقيها.

٦ ــ الوصايا من بيان مقدارها وأحوال نفاذها أو بطلانها.

٧ ــ الأوقاف من تعداد شروط واقفيها، والولاية عليها، واستبدالها أو تصفيتها.

علماً بأن هذه المحاكم الإسلامية الثلاث، لا تصدِّر أحكامها باسم الدولة، أو باسم الشعب اللبناني، وإنما تصدرها باسم الله الرحمن الرحيم.

* * *

الفصـل الأول

الــزواج

تعريفه:

تكاد تكون كلمة جميع الطوائف في لبنان متفقة على تعريف الزواج بأنه: «عقد يبيح العشرة بين رجل وامرأة على الوجه المشروع، ويحدد ما لكل منهما من حقوق، وما عليهما من واجبات»، وهو عند المسلمين عقد شكلي، كسائر العقود، يتم بالإيجاب والقبول من قبل الزوجين، إذا كانا تامّي الأهلية لإجراء العقود أو يتم بين وكيليهما، أو من قبل الولي، أو الوصي، في حال كونهما أو كون أحدهما فاقد الأهلية أو مقيدها.

أما عند المسيحيين، فالزواج: عقد ديني، لأنه سر من أسرار الكنيسة السبعة، ولا بد فيه من حضور رجل الدين مع طالبَي الزواج، إلى جانب الشهود، والإشبينين، وإقامة الصلاة الدينية المتوجّبة.

مشروعيته:

الزواج مشروع عند المسلمين والمسيحيين جميعاً. وأدلة مشروعيته عند المسلمين، من القرآن والسنّة كثيرة، تفوق الحصر. أذكر منها على سبيل المثال، قول الله تعالى: ﴿**ولقد أرسلنا رسلاً من قبلك وجعلنا لهم أزواجاً وذرية**﴾ [آية ٣٨ ــ الرعد]، وقوله: ﴿**وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم**﴾ [آية ٣٢ ــ النور].

ومشروعيته في السنة: الحديث الشريف: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغضّ للبصر، وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وجاء».

وحديث: «الزواج سنتي، فمن رغب عن سنتي ليس مني».

هذا ومن أدلة مشروعية الزواج عند غير المسلمين، ما ورد في سفر التكوين: (يترك الرجل أباه وأمه، ويلتصق بامرأته، ويكونان جسداً واحداً)، وكذلك ما قاله السيد المسيح عليه السلام: «من طلّق امرأته لعلة غير علة الزنا، فقد جعلها زانية، ومن تزوج بمطلقته فقد زنى». الأمر الذي يفيد إباحة الزواج عند المسيحيين والمسلمين على السواء.

فالشرائع السماوية كلها أباحت الزواج، وعملت على تنظيمه، وجميع رسل الله وأنبيائه تزوجوا، باستثناء يحيى وعيسى عليهما السلام. فعيسى رغب عن الزواج، بسبب انحطاط أخلاق نساء بني إسرائيل، وركَنَ إلى العبادة وإبلاغ الرسالة.

أما يحيى، فإنه كان عاجزاً عن إتيان النساء، مصداقاً لقول القرآن الكريم في وصفه: ﴿وسيداً وحصوراً﴾. [آية ٣٩ ــ آل عمران].

أما الرهبانية ــ بمعنى الامتناع عن الزواج ــ فليست مشروعة بدين سماوي، إنما ابتدعها بعض النصارى في عصر اضطهادهم، حسبما أخبر عن ذلك القرآن بقوله: ﴿ثم قفّينا على آثارهم برسلنا، وقفّينا بعيسى ابن مريم، وآتيناه الإنجيل، وجعلنا في قلوب الذين اتّبعوه رأفة ورحمة ورهبانية ابتدعوها ما كتبناها عليهم﴾ [آية ٢٧ ــ الحديد].

حكمته :

أما الحِكم من الزواج فكثيرة لا يمكن حصرها. منها ما يعود على الزوجين، ومنها ما يعود على المجتمع. فعلاوة على السكون والمودة والرحمة التي أوردتها الآية القرآنية: ﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها، وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾ [آية ٢١ ــ الروم]، فإن من حِكم الزواج التي تعود على المجتمع: حفظ الجنس البشري من الانقراض. ومن حكمه التي تعود على الزوجين: قضاء الوطر لإشباع غريزة الجنس، وكذلك ترويح

النفس وإيناسها بالمعاشرة والمسامرة والنظر إلى ما هنالك من حكم تجعل الزواج المشروع من أجلّ نِعَم الله على الإنسان.

مقدماته:

الخطبة: من مقدمات العقد عند المسلمين والمسيحيين الخطبة. ومعناها أن يطلب رجل يد امرأة، تحل له شرعاً ليقترن بها. فإذا أجيب بالموافقة، تمت الخُطبة بينهما. وهي عند المسلمين، وعد بالزواج، وتوثيق هذا الوعد بقراءة الفاتحة. ولكنها ليست عقداً تترتب عليه آثار أو التزامات قانونية. وإن كان للخِطبة عندهم شروط لا بد من توفّرها. وهذه الشروط هي:

١ ــ أن تكون المرأة محلاً للزواج، بحيث لا تكون المخطوبة محرَّمة على خاطبها لا حرمة مؤبدة ولا حرمة مؤقتة.

٢ ــ أن لا تكون المخطوبة معتدة من طلاق رجعي، ولا بائن بينونة صغرى أو بينونة كبرى. أما المعتدة عدة وفاة، ففي هذه الحالة، يجوز للخاطب إظهار رغبته تعريضاً لا تصريحاً ما دامت في العدة.

وإباحة الشرع الإسلامي خطبة معتدة الوفاة، بطريق التلميح دون خطبة سواهن من المعتدات ــ ما دامت في العدة ــ فلأنه لا سبيل لعودتها إلى زوجها المتوفى.

والسند الشرعي في هذه الإباحة هو قول الله تعالى:

﴿ولا جناح عليكم فيما عرَّضتم به من خطبة النساء﴾. [آية ٢٣٥ ــ البقرة].

٣ ــ أن لا يسبق الخاطب رجل آخر إلى خطبتها. والسند الشرعي في هذا الحديث الشرعي: «المؤمن أخو المؤمن، فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه، ولا يخطب على خِطبة أخيه حتى يذَر».

وبكل حال، فإن هذا التحريم ديني لا قضائي. وهذا التحريم الديني يعني أن فاعله يكون آثماً، ويستحق العقاب في الآخرة.

أما الخطبة عند المسيحيين، من كاثوليك وأرثوذوكس وإنجيليين، فإنها عقد من العقود التي تترتب عليها آثار ومفاعيل، بخلافها عند المسلمين.

وشروط انعقادها:

(أ) الرضى المتبادل بين الخاطبين أو من يقوم مقامهما من وليّ أو وكيل.

(ب) أن يكون الخاطبان أهلًا للزواج.

(ج) أن لا يوجد مانع من موانع الزواج مثل الاختلاف في الدين أو القربيات المحرَّمات.

(د) أن يكون الخاطبان خاليين من الأمراض السارية.

(هـ) تقديم العربون أو خاتم الخطبة وتوابعه، وهو ما يسمَّى عند المسلمين (علامة).

(و) تحديد موعد مقبل للزواج، وفي حال إغفاله غايته سنة واحدة من تاريخ الخطبة، إذا كان الخاطبان تابعيْن لأبرشية واحدة، وإلّا فالحد الأقصى سنتان لغير المقيمين بأبرشية واحدة.

آثار العدول عن الخطبة عند المسيحيين:

ترى المحاكم الروحية، أن ما يقدِّمه أحد الخاطبيْن للآخر إن كان من أصل المهر أو البائنة أي (الدوطة)، فإنه يعود إلى من قدمه. أما إذا كان غير ذلك، أو إذا لحق عن الخطبة ضرر بأحد الطرفين، يستوجب التعويض عليه، فإن الفصل في هذا يعود إلى المحاكم المدنية، لكونه خارجاً عن صلاحيات المحاكم الروحية، المحددة بقانون ٢ نيسان لسنة ١٩٥١م.

آثار العدول عن الخطبة عند المسلمين:

إذاً علمنا أن الخطبة وعد بالزواج، وليست عقداً حتى ولو صحبتها قراءة الفاتحة، فإنها لا يترتب عليها أي أثر من الآثار التي تترتب على العقود، بل لكل من الخاطبين أن يعدل عنها ويفسخها، فإذا عدل الطرفان عن الخطبة، أو أحدهما، فبالنسبة لما قدَّمه الخاطب من المهر يعود إليه، لأن المهر يتوجب بالعقد، ولا عقد

مع الخطبة. فإن كان المهر نقداً استردَّه الخاطب، وإن كان عيناً أخذه بعينه إن كان قائماً وإن هلك أو استهلك، أخذ مثله إن كان له مثل، أو قيمته إن لم يكن كذلك.

أما بالنسبة للهدايا التي يقدمها الخاطب إلى مخطوبته عادة، بل وإلى بعض أقاربها في بعض الأحيان، فالحكم بشأنها لدى المحاكم الشرعية السنّية، أنها إن كانت موجودة استردَّها الخاطب، وإن هلكت بضياعها كمصاغ سرق مثلاً، أو استهلكت باستعمالها، كطعام نفد، أو ثوب اهترأ، أو اتصلت به زيادة، كقماش خيط ثوباً، فإنها تسري عليها أحكام الهبة، من حيث انه يمتنع الرجوع فيها بمثل هذه الحالات، وهذا الحكم عينه هو ما تطبِّقه المحاكم المذهبية الدرزية في لبنان، لأنها فيما لا نص عليه في القانون الخاص بالدروز، والصادر عام ١٩٤٨م، فإنها تطبق بشأنه أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة.

أما المحاكم الشيعية الجعفرية، فيرون أن الهدايا إن كانت مشروطة من المُهدي، بإتمام عقد الزواج، وجب ردها أو رد قيمتها في حال هلاكها، وإذا لم تكن مشروطة بإتمام عقد الزواج، فحكمها كالمذهب الحنفي تماماً.

بقي علينا أن نعلم ما لو لحق بأحد الطرفين ضرر مادي، أو معنوي، نتيجة العدول عن الخطبة، فإن هذا الموضوع لم يتعرض له الفقهاء القدامى، والفقهاء المحدّثون اختلفوا بوجوب التعويض عن الضرر، أو عدم وجوبه. ولكن هذا الاختلاف، حسمته محكمة النقض المصرية، في حكمها الصادر عام ١٩٣٩م، والذي جاء منه: (إن الخطبة ليست إلّا تمهيداً لعقد الزواج. وهذا العقد لا يقيِّد أحداً من المتواعدين، فلكل منهما أن يعدل عنه في أي وقت شاء إلخ...).

وهذا يعني أن العدول عن الخطبة، ولو ألحق بأحد الخاطبين أضراراً، لا يتوجب للمتضرر أي تعويض لأنه ــ لو أمعن النظر ــ كان بإمكانه أن يتلافى ذلك الضرر ما دامت الخطبة ليست عقداً فيملك كل من الخاطبين حق العدول عنه، وبالتالي فإن الخطبة لا تحرِّم أصول كل من الخاطبين، وفروعه على الآخر، فهما أجنبيان بعضهما عن بعض، كما كانا قبل الخطبة، ما لم تكتمل الخطبة بعقد الزواج، وحينئذٍ تتحقق حرمة المصاهرة.

أركان عقد الزواج:

لعقد الزواج ركنان: هما: الإيجاب والقبول، وذلك عند جميع الطوائف اللبنانية، بيد أن المحاكم السنيَّة، تجيز العقد بكل ما دل على إرادة الزواج، إن كان مصحوباً بقرينة تدل على الزواج، كلفظ الهبة، أو الإباحة، أو الإحلال، أو التمليك، أو البيع، أو العطاء.. ونحو ذلك من الألفاظ، على حين أن المحاكم الجعفرية، تشترط لصحة ركنَي العقد، أن يكون الإيجاب بلفظ (زوجت وأنكحت) وبصيغة الماضي، ولا ينعقد الزواج بغير مادة الزواج والنكاح من ألفاظ.

وكذلك القبول، فإنهم يشترطون لصحته أن يكون بصيغة الماضي أيضاً، مثل: (قبلت ورضيت).

شروط عقد الزواج:

يشترط لصحة عقد الزواج عند المسلمين أنواع من الشروط:

١ ــ شروط لانعقاده.

٢ ــ شروط لصحته.

٣ ــ شروط لنفاذه.

٤ ــ وشروط للزومه.

١ــ فشروط الانعقاد أربعة:

(أ) الحرية، والبلوغ، والعقل، والتمييز. وعلى هذا، لا ينعقد زواج الصغير إذا أجرى العقد بنفسه، ولا زواج المجنون، ولا زواج فاقد التمييز، كالصغير دون سن البلوغ الشرعي، أو المعتوه، وإلّا كان العقد موقوفاً على إجازة الولي، أو الوصي، إن أجازه نفذ وإلا فلا.

(ب) اتحاد مجلس العقد، بحيث يتم الايجاب والقبول في مجلس واحد، فإذا ارفضَّ الاجتماع ولم يصدر القبول، اعتبر الإيجاب كأنه لم يكن.

(ج) أن يتفق الإيجاب والقبول على موضوع العقد، ومقدار المهر.

(د) أن يعلم العاقدان، أن الموجب قصد إنشاء عقد زواج لا سواه من العقود، وأن القابل قصد الموافقة والرضى بهذا العقد.

٢ ـ وشروط الصحة اثنان:

(أ) أن تكون المرأة محلاً للعقد، بحيث لا تكون محرَّمة على الزوج، لا حرمة مؤقتة، ولا حرمة مؤبَّدة.

(ب) أن يتم العقد بحضور شاهدين عَدْلَيْنِ بالغين عاقلين، وهذا قصداً إلى إشهار الزواج وإعلانه على الملأ، عملاً بالحديث الشريف: «أعلنوا النكاح ولو بالدف»، هذا عند الأحناف من أهل السنَّة.

أما الشيعة الإمامية، فإنهم يرون الإشهاد على الزواج مستحباً لا واجباً، يتوقف عليه صحة العقد. وأما الدروز، فالإشهاد على الزواج عندهم واجب كالأحناف، وإنما يشترطون لصحة العقد، أن لا يقل نصاب الشهادة فيه عن أربعة ولا تصح عند الجميع شهادة النساء منفردات.

٣ ـ وشروط نفاذ:

بمعنى أن يكون من يتولى إنشاء عقد الزواج ذا صفة تخوِّله هذا الإنشاء من أصيل، أو ولي، أو وكيل. وعلى هذا فإن عقد الفضولي، يظل موقوفاً على أرباب الشأن. وعقد الزواج ينفذ إذا أنشأه صاحب الشأن، ولو كان سفيهاً أو مغفلاً، أو محجوراً عليه، لأن سبب الحجر في هؤلاء هو التصرفات المالية، أما التصرفات الشخصية فليست موضع حجر، والزواج واحد منها.

٤ ـ وشروط اللزوم:

محصورة بكون عقد الزواج لازماً، وليس لأحد حق فسخه متى استوفى شروطه، إلّا بحكم قضائي، حسبما سنبيِّنه فيما بعد.

شروط الزواج عند المسيحيين:

إن مجمل شروط الزواج لدى مختلف الطوائف المسيحية في لبنان، من كاثوليكية (ومنهم الطائفة المارونية) وأرثوذكسية وإنجيلية، بعد أن يتحقق ركنه من الإيجاب والقبول، هي الشروط المنصوص عليها في إجراءات الخطبة عندهم، وتتلخص فيما يلي:

١ ــ أن يكون العاقدان عاقلين مميزين حرين في إجرائهما لعقد الخطبة.

٢ ــ خلو الطرفين من كل مانع من الموانع القانونية، أو عيب من العيوب المانعة للزواج.

٣ ــ أن تستوفى جميع الإجراءات الشكلية التي تفرضها القوانين الكنسية.

وعلى هذا، فإن الزواج عند الطوائف الكاثوليكية، لا بد قبل مباركته من استيفاء الشروط التالية:

١ ــ «مطلق الحال» في طالبَي الزواج، وهذا يعني ما يقدِّم بخصوصهما من كل ما من شأنه أن يمنعهما من عقده صحيحاً وجائزاً. ووثائق مطلق الحال تنحصر فيما يلي:

(أ) إفادة من الخوري المختص، تتضمن أنه بعد إجرائه التحقيقات اللازمة، لم يجد ما يمنع الزواج.

(ب) شهادة العماد.

(ج) المناداة. وهذه لا تشترط إلا عند الطائفة المارونية من الطوائف الكاثوليكية. والغاية منها إشهار أمر الزواج، وتسهيل اكتشاف الموانع التي قد تحول دون إتمامه.

(د) الاستعداد الأدبي. وهو عبارة عن عظة من الكاهن المختص يوجهها إلى طالبَي الزواج، ويعلمهما فيها ما لكل منهما على الآخر من حقوق، وما عليه من واجبات. كما يعرفهما فيها أن الزواج رابطة مقدسة وسر من أسرار الكنيسة، وأن الكنيسة وحدها هي المرجع الصالح لعقده ومباركته.

(هـ) رضى الوالدين وفي حال عدم موافقتهما يستشار الرئيس الكنسي المحلي لبيان الرأي.

أما عند الطوائف الأرثوذوكسية، فإن الشروط المطلوبة لإجراء عقد الزواج هي عينها مراسم ما قبل الزواج المشروطة لإجراء عقد الخطبة، وهي:

رخصة من رئيس كهنة الأبرشية التي يجري عقد الزواج في نطاقها.

٢ ــ الكاهن يستأذن على مسؤوليته بإجراء الإكليل.

٣ ــ أن يقدم طالب الزواج شهادة من مرجعه الروحي، أو من مرجع مدني صالح، تثبت عدم وجود ما يمنع من إجراء هذا الزواج، إذا كان طالب الزواج من أبرشية أخرى، أو من مذهب آخر، أو من بلد أجنبي.

٤ ــ مباركة الكاهن المأذون لعقد الزواج، بحضور شاهدَين على الأقل عدا الإشبينين. وعلى الجملة فإن الزواج الأرثوذوكسي لا يتم إلاّ وفقاً لطقوس الكنيسة الأرثوذوكسية.

الشروط عند الطائفة الإنجيلية:

وعند الطائفة الإنجيلية، يتوجب على طالب الزواج، أن يبرز شهادة خطية من راعي الكنيسة التي ينتمي إليها، تثبت عدم وجود مانع يمنع زواجهما، أو شهادة خطية مماثلة من إحدى دوائر الأحوال الشخصية المدنية الوطنية أو الأجنبية، التي يرجع إليها إعطاء الشهادة المذكورة في حال امتناع السلطة المذهبية عن ذلك.

وعلاوة على هذه الشهادة، يتوجب على طالب الزواج، أن يبرز إفادة طبية بعدم وجود مانع صحي يمنع الخاطبين من الزواج.

كما يتوجب عليه، إذا كان قاصراً أو محجوراً عليه، أن يبرز كتاباً خطياً من الوصي، أو الولي بالموافقة على الزواج.

هذا، وإن قانون الأحوال الشخصية الخاص، بالطائفة الإنجيلية، يشترط بالإضافة إلى ما ورد توفر ما يلي:

(أ) أن تتم الخطبة بالرضى المتبادل بين الخاطبين.

(ب) أن تجري أمام السلطة الروحية المختصة.

(ج) أن يكون الخاطب، أتم السابعة عشرة من عمره، والمخطوبة الخامسة عشرة من عمرها.

(د) أن تسجل لدى الكنيسة الإنجيلية في سجلاتها الرسمية.

* * *

الفصل الثاني

الولاية في الزواج

تعريفها:

الولاية في اللغة: هي اسم لما يتولاه الإنسان وينهض به من الأعمال، وفي الاصطلاح هي قوة شرعية يملك بها صاحبها التصرف بشؤون غيره جبراً أو اختياراً. فالأولى تسمى ولاية الإجبار، والثانية ولاية الاختيار.

أقسامها:

الولاية باعتبار عمومها قسمان: عامة وخاصة، وباعتبار مصدرها قسمان: ذاتية ومكتسبة، وباعتبار المولى عليه قسمان: ولاية على النفس وولاية على المال.

فالولاية العامة في الزواج، تعود للقاضي، إذا لم يكن للمولى عليه وليّ خاص. والولاية الخاصة هي للأب والجد ووصيهما من بعدهما.

والولاية الذاتية، هي التي تثبت للإنسان، باعتبار ذاته، كولاية الأب والجد، فولايتهما على الصغير وصف ذاتي لهما، وهي لا تقبل الإسقاط، أو التنازل عنها.

أما الولاية المكتسبة، كولاية الوصي، أو القاضي، فإنها تثبت للإنسان لمعنى فيه، وهذه يمكن التنازل عنها أو إسقاطها.

الحضانة:

تعريفها: الحضانة فرع من فروع الولاية على النفس. وهي لغة: معناها الضمّ إلى الحضن. تقول: حضنت الشيء واحتضنته، إذا ضممته إلى صدرك. واصطلاحاً: فإن الحضانة، تعني القيام على تربية الصغير الذي لا يستقل بأمره مع رعايته وتدبير أموره والإشراف عليه. وهي حق للحاضن والمحضون في آن واحد.

وهي من قبيل الولاية الذاتية، كولاية الأب والجد. ولهذا لا يمكن للحاضنة إسقاطها، أو التنازل عنها، إذا لم يوجد من يصلح للحضانة غيرها. وهذا يعني أنها واجبة على الحاضنة، حتى لا يضيع على الصغير حقه. مثال ذلك: لو خالعت أم الصغير زوجها في مقابل أن تتنازل له عن حضانة ولده كان الخلع صحيحاً، والشرط باطلاً مراعاة لحق الصغير المحضون.

لمن الحق في حضانة الصغير؟:

إن حضانة الصغير من حق النساء، ابتداءً باتفاق جميع المذاهب الإسلامية، والطوائف اللبنانية. وذلك إلى سن معينة، لكونهنّ أوفر شفقة عليه، وأقدر على تربيته. فهي لدى المحاكم السنية للأم أولاً، ثم لأم الأم، وإن علت، ثم لأم الأب كذلك، ثم للأخت الشقيقة، ثم للأخت لأم، ثم للأخت لأب. وهذه تقدم على الخالة لأنها بنت الأب. أما الخالة فبنت الجد، فإذا لم توجد واحدة من الأخوات، انتقلت حضانة الصغير إلى بنات الأخوات الشقيقات، فبنات الأخوات لأم، ثم إلى الخالات الشقيقات، ثم الخالات لأم، ثم الخالات لأب، ثم بنات الأخوات لأب. وتأخير بنت الأخت من الأب عن الخالات، هو القول الأرجح في مذهب أبي حنيفة: فإذا لم توجد واحدة من هؤلاء، ينتقل حق الحضانة إلى بنات الإخوة الأشقاء، فبنات الإخوة لأم، فبنات الإخوة لأب، فإذا لم توجد واحدة من العمات، ينتقل الحق إلى الخالات لأم، ثم الخالات لأب، ثم إلى عمات الأم، ثم إلى عمات الأب، فإذا لم توجد من النساء على هذا الترتيب محرم لحضانة الصغير، انتقل حق الحضانة إلى محارم الصغير من العصبات حسب ترتيبهم في الإرث، فيقدم الأب، ثم الجد (أب الأب) مهما علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق ثم العم ثم ابن العم إذا كان المحضون ذكراً لا أنثى، لأنه ليس بمحرم لها، بل يجوز له شرعاً أن يتزوَّجها. فإذا لم يوجد أحد من العصبات المحارم على الصغير المحضون، أو وجد ولكن لم يكن مستوفياً لشروط الحضانة، انتقل الحق إلى المحارم من غير العصبة على الترتيب التالي: الجد أبو الأم مهما علا، ثم الأخ لأم ثم العم لأم، ثم الخال الشقيق، ثم الخال لأب، ثم

الخال لأم، فإذا لم يوجد حاضن للصغير من جميع من ذكر آنفاً، عاد الأمر للقاضي، يضع الصغير في حضانة من يثق به لا فرق بين أن يكون رجلاً أو امرأة. علماً أنه عند التساوي في الدرجة بين مستحقي الحضانة يقدم أكبرهم سناً.

أما المعمول به لدى المحاكم الجعفرية، فحق حضانة الصغير يكون لأمه، ثم لأبيه، ومن بعدهما يعود حق الحضانة إلى الجد لأب، فإن فقد ولم يكن له وصي على الصغير، تعود حضانته إلى أقاربه حسب ترتيبهم في الإرث.

وأما المعمول به لدى المحاكم المذهبية الدرزية، فإن حق الحضانة بعد الأم، وفقاً للمادة ٥٧ من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية، يعود إلى الأقرب للصغير من جهة أمه، ويقدم المدلي بالأم على المدلي بالأب، عند اتحاد المرتبة، كالمذهب الحنفي تماماً، عدا أنه إذا لم يكن للأنثى المحضونة، إلاَّ ابن عمها، جاز للقاضي أن يوليه حضانتها إن رآه صالحاً.

على حين أن هذا غير جائز في المذهب الحنفي، لأنه ليس بمحرم لها كما ذكرنا.

مدة الحضانة عند الجميع:

إن مدة الحضانة المعتمدة لدى المحاكم الإسلامية على الأرض اللبنانية هي:

(١) عند السنة، سبع سنوات للذكر وتسع للأنثى: ويستطيع القاضي الشرعي، أن يرفع السبع بالنسبة للغلام إلى تسع وإلى إحدى عشرة سنة بالنسبة للفتاة، لأن الأصل الشرعي غير محدد بسنوات في تقدير مدة الحضانة، بل هو قائم على وجوب الحضانة للذكر، حتى يستغني عن خدمة النساء، بحيث يتمكن وبدون مساعدة سواه أن يتناول طعامه، ويرتدي ملابسه، ونحو ذلك. أما بالنسبة للأنثى، فالأصل الشرعي في تقدير مدة حضانتها هو حتى تشتهي. واشتهاؤها يكون بعد بلوغها، البلوغ الطبيعي وإدراكها الحيض.

(٢) عند الشيعة الإمامية: فمدة حضانة الصغير، هي سبع سنوات للأنثى، وسنتان للذكر وبعدها تكون للأب إلى أن تتم الأنثى تسع سنوات، والذكر خمس عشرة سنة، يختار بعدها أيّ الأبوين يشاء.

(٣) أما عند الطائفة الدرزية: فمدة حضانة الصغير وفقاً للمادة ٦٤ من القانون الخاص بهم، هي كالمذهب الحنفي تماماً.

الحضانة عند المسيحيين:

(١) عند الكاثوليك: إن حضانة الصغير بالنسبة للمحاكم غير الإسلامية، فالمعمول به لدى الطوائف الكاثوليكية، انه من حق الأم، باستثناء الحالات الآتية:

(أ) إذا كانت ناشزة أو سيئة السلوك ما دامت على هذا الحال.

(ب) إذا كانت غير قادرة على تربية الولد وصيانته.

(ج) إذا كانت تسببت بذنب منها في نقض العيشة الزوجية المشتركة.

(د) إذا مرقت من الدين المسيحي أو غيرت مذهبها الكاثوليكي.

(هـ) إذا كانت بعد فسخ الزواج أو وفاة والد الصغير عقدت زواجاً جديداً.

ومدة الحضانة عندهم يعود تقديرها إلى المحاكم الزوجية المختصة.

(٢) عند الأرثوذوكس: وكذلك عند الطوائف الأرثوذوكسية، فإن حضانة الأولاد من حق الأم، ما دامت حاجتهم إلى الحضانة قائمة، وما لم تمنعها المحكمة من حق الحضانة وتختار لحضانتهم سواها. أما نفقتهم، فتظل واجبة على أبيهم. ومدة الحضانة عندهم سبع سنوات للذكر، وتسع للأنثى، كما هو الحال في المذهب الحنفي.

عند الإنجيليين: وعند الطائفة الإنجيلية، فإن الحضانة من حق الأم، ومدة هذه الحضانة هي بالنسبة للذكر والأنثى، حتى يتما السابعة، بعد انقضاء مدة الرضاع وهي سنتان. فتكون المدة تسع سنوات.

شروط استحقاق الحضانة عند المسلمين:

يشترط فيمن يكلّف بحضانة الصغير من النساء والرجال الشروط الآتية:

(١) العقل، (٢) البلوغ، (٣) القدرة على تربية الصغير ورعايته، (٤) الأمانة، (٥) أن لا تقيم مع الصغير عند من يبغضه ولو كان قريباً له، (٦) أن يكون الحاضن عصبة للصغير إذا كان رجلاً.

وإذا كانت الحاضنة امرأة، يشترط أن تكون ذات رحم محرم من الصغير، وأن لا تكون متزوجة بأجنبي عنه، وأن لا تكون مرتدة عن الإسلام. علماً أن اتحاد الدين، هو شرط في الحاضن من الرجال، قياساً على قواعد الإرث ولا يشترط في الحاضن من النساء، لأن الحضانة مبنية على الشفقة والرحمة، بخلاف المرتدة، فإنها لا تقبل حضانتها، لأنها في الحكم الشرعي، ترتد إلى غير دين، وتصبح كالوثنية والملحدة.

والشيعة الإمامية، يتفقون مع المذهبين الحنفي والدرزي على كل ما تقدم من موانع الحضانة، باستثناء حضانة الكتابية للصغير، فإنها لا تجوز عندهم. كما يشترطون في الحاضنة، أن تكون سليمة من الأمراض السارية. وهذا الشرط ضروري، وينبغي أن يعتبر العمى أيضاً من موانع الحضانة، لكون الأعمى عاجزاً عن القيام بأعبائها. كما ينبغي أن تراعى مصلحة المحضون دائماً، وبدور الحكم معها فإذا كانت مصلحة المحضون تقضي بإبقائه في حضانة أمه، ينبغي إبقاؤه حتى ولو كانت متزوجة بأجنبي عن الصغير، أو مرتبطة بوظيفة أو عمل، لا تضيع معه مصلحة الصغير.

سفر الحاضنة بالصغير:

مكان الحضانة للصغير، هو بيت الزوجية إذا كانت الحاضنة هي الأم، وزوجيتها مع أبيه قائمة.

وليس للأم الحاضنة في هذه الحالة، الخروج من المنزل الزوجي، ولا السفر بدون موافقة زوجها ــ كان المحضون معها أو لم يكن ــ، وكذلك إذا كانت معتدة

من طلاق رجعي أو بائن، فليس لها حق الخروج من بيت الزوجية ما دامت في العدة، حتى ولو أذن لها مطلقها بذلك، لتعلق حق الشرع في قرارها في البيت الزوجي.

يقول القرآن الكريم: **﴿لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلاَّ أن تأتين بفاحشة مبينة﴾**. [آية ١ ـ الطلاق].

أما إذا كانت الحاضنة مطلقة، وانقضت عدتها، فإن لها الانتقال بالصغير بغير إذن أبيه، إذا كان انتقالها إلى بلدها الذي جرى فيه عقد زواجها، سواء كان هذا البلد قريباً من بلد الأب أو بعيداً عنه.

وإذا أرادت الحاضنة الأم، الانتقال بالصغير إلى غير بلد أبيه، أو البلد الذي جرى فيه عقد زواجها، فلا بد حينذاك من موافقة الأب، اللهم إلاَّ إذا كان البلد الجديد مصراً لا قرية. ويستطيع والد الصغير الذهاب لمشاهدته ويعود قبل أن يدخل الليل جاز لها ذلك، وإلا يسقط حقها في الحضانة، كما يسقط حق الحاضنة للصغير غير أمه إذا انتقلت به دون موافقة أبيه إلى أي بلد آخر.

وهنا ينبغي أن نلاحظ، أن هذا ما قرره الفقهاء المجتهدون، مراعين أعراف زمانهم، لجهة المشقات التي كان الناس يلاقونها، بسبب وعورة الطرق وصعوبة التنقل. أما وقد غدت وسائل السفر مريحة ومتيسّرة، ولا يخشى أدنى خطر على الصغير من جراء نقله من قبل أمه، بعد انتهاء الزوجية، والعدة بدون موافقة أبيه، فمن غير المعقول أن يعتبر هذا الانتقال ضرراً بالصغير، ويسقط حق أمه في حضانته ما دامت المعايير التي وضعها الفقهاء هي معايير مادية، وكانت تلائم أعراف زمانهم، ولا يخفى تغيّر الأحكام بتغير الأزمان.

بقي أن نعلم ما إذا كان للحضانة علاقة بالولاية على الطفل، فالجواب أنه ليس للحاضنة ولاية عليه، ولا على أمواله حتى ولو كانت الحاضنة هي الأم، لأن حق الحضانة باتفاق جميع المحاكم المختصة بالأحوال الشخصية في لبنان ـ هو مقصور على تربية الصغير وحفظه ورعايته، طيلة المدة التي يحتاج الصغير فيها إلى حضانة النساء.

وولاية الحاضنة في هذه الحالة، هي من قبيل الولاية على النفس فيما يتعلق بالحفظ والتربية لا غير.

أما المولى على النفس فيما يتعلق بصيانة المحضون بعد البلوغ إذا كان أنثى، وكذلك تولِّي عقد الزواج لمن كان قاصراً من ذكر وأنثى، فإنه الأقرباء الذكور في جهات العصبة الأربع:

البنوّة، الأبوّة، الأخوَّة والعمومة بحيث يتقدم العصبة من كل جهة على الجهة التي تليها.

وتنتهي الولاية على نفس الصغير ببلوغه عاقلاً راشداً بخلاف الصغيرة. فولاية العاصب المحرم، تستمر عليها بعد بلوغها حتى تتزوج أو تعنس، وتغدو كبيرة لا يخشى عليها الفتنة. والبالغ الراشد ذكراً أو أنثى، يملك تزويج نفسه بدون وليّه، أما إذا بلغ الصغير مجنوناً، أو معتوهاً، فإن ولاية تزويج عديم الأهلية، أو ناقصها، موضع خلاف بين مختلف الطوائف والمذاهب.

ففي المذهب الحنفي، تكون ولاية تزويجه لجميع العصبات على الترتيب الذي ذكرناه آنفاً. وفي المذهب الجعفري: يكون حق تزويجه للأب والجد للأب، ثم للقاضي إذا اتصل الجنون أو العته على الصغير والصغيرة، بعد بلوغها فولاية تزويجهما تعود للقاضي وحده.

وفي المذهب الدرزي، الولاية تستمر للعصبات، كالمذهب الحنفي إذا بلغ الولد مجنوناً أو معتوهاً، أما إذا بلغ عاقلاً ثم أصيب بالجنون أو العته، فتعود ولاية أبيه عليه بحكم القاضي.

الولاية على المال:

وهي السلطة التي يملك بها الولي حق التصرف بمال المولى عليه، بيعاً وشراء وإجارة وإعارة، ونحو هذا من العقود ما دام المولى عليه عاجزاً عن تدبير شؤونه بنفسه.

والولاية على المال، هي كالولاية على النفس في المذهبين: الحنفي والدرزي، من حيث توجبها للأب، ثم لوصية وصيه، ثم للجد (أب الأب) وإن علا، ثم لوصيه، ثم لوصي وصيه، ثم للقاضي، ثم لوصي القاضي.

وفي المذهب الجعفري، فإن الولاية على المال هي كالولاية على النفس، بحيث تكون للأب والجد، وإن علا، ثم لوصي أحدهما ثم للقاضي. وللقاضي أن يعين وصياً من قبله إذا آلت الوصاية إليه.

أما عند غير المسلمين، فالولاية بوجه عام عند الكاثوليك هي للأب على النفس والمال معاً، ثم للمحكمة المختصة. وكذلك عند الأرثوذكس والإنجيليين.

ولاية الاختيار:

من المعلوم أن الصغيرة، متى بلغت عاقلة، جاز لها أن تزوّج نفسها من كفوٍلها، في المذهب الحنفي بدون الرجوع إلى رأي الولي أو رضاه. ولكن يستحب لها أن تكل أمر تزويجها، إلى وليها حفظاً لها من التبذل. وكذلك الحكم عند الشيعة، والدروز، وجميع الطوائف المسيحية.

سن الزواج:

السن اللائقة للزواج عند مختلف الطوائف اللبنانية، هي الثامنة عشرة بالنسبة للذكر، والسابعة عشرة بالنسبة للأنثى. هذا هو الأصل، ولكن القوانين المرعية الإجراء، عدّلت ذلك الأصل بحيث بات الحد للزواج عند الجميع حسبما يلي:

(١) عند الأحناف: سبع عشرة سنة للغلام، وتسع سنوات للفتاة، إذا كانت هيئتهما محتملة.

(٢) عند الإمامية: خمس عشرة سنة للغلام وتسع سنوات للفتاة، إذا كانت هيئتهما محتملة كذلك.

(٣) في القضاء المذهبي الدرزي: السادسة عشر بالنسبة للغلام والخامسة عشر بالنسبة للفتاة. وحجّتهم في عدم إباحة تزويج الفتاة في التاسعة من

عمرها، ولو كانت هيئتها محتملة، وأذن القاضي بعقد زواجها بعد مشاهدتها، كما هو الحال في المذهبين الحنفي والجعفري، هو أن أهلية الفتاة للزواج، تعني اعترافاً ضمنياً بأهليتها لإدارة شؤونها بنفسها. والتي تتحرر بنفسها، ينبغي أن تتحرر بمالها، وأن تصح بالتالي عقودها، لأن من يملك الأكثر يملك الأقل، وهذا خروج على القاعدة الأساسية التي تجعل من القاصر محجوراً عليه، بحيث يمتنع عليه إجراء أي تعاقد أو تصرّف. وأن تسويغ تزويج الصغيرة في التاسعة من عمرها، وعدم تسويغ تصرفاتها المالية فيه ــ كما ترى المحاكم المذهبية الدرزية يتناقض مع صريح الآية القرآنية التي تحتم البلوغ في قوله تعالى:

﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾. [آية ٦ ــ النساء].

لذلك فهم يشترطون الأهلية في الخاطبين لإجراء عقد الزواج بينهما، بإتمام الزوج الثامنة عشرة، والزوجة السابعة عشرة من عمرها مع التسامح من جانب الدروز في الصغير الخاطب إلى السادسة عشرة، وفي الصغيرة إلى الخامسة عشرة لكونه سن البلوغ الشرعي، وما دون هذه السن فليس للولي، ولا للقاضي أن يعقد زواجهما.

عند الكاثوليك: السن المطلوبة للزواج ست عشرة سنة للغلام، وأربع عشرة سنة للفتاة. ويمكن التفسيح عند هؤلاء من قبل السلطة الروحية المحلية عن مانع القصر لسنة واحدة في الطرفين، فإذا تعدّى القصر السنة، بـُت حق التفسيح من اختصاص الحبر الأعظم دون سواه.

عند الأرثوذوكس: سبع عشرة سنة للغلام، وست عشرة سنة للفتاة. ويعطى حق التفسيح للسلطة الروحية عند هؤلاء إلى حين البلوغ الحقيقي.

الوكالة في الزواج عند المسلمين:

من المقرر فقهاً، أن من يملك بنفسه تصرفاً من التصرفات، جاز له أن يوكل غيره فيه ما دام من التصرفات التي تجوز فيها الإنابة. وما دام الزواج من الأمور التي يجوز التوكيل فيها، فإن للزوج والزوجة إذا كانا بالغين عاقلين أن يوكلا من

يشاءان بإجراء عقد زواجهما، علماً أنه لا يجوز للوكيل أن يوكل غيره إلاّ إذا أذن له الموكل بذلك أو فوَّضه، ولا فرق في أن يكون التوكيل مشافهة أو كتابة. ويصح بدون شهود لأنه ليس جزءاً من عقد الزواج الذي يشترط فيه الإشهاد. وإن كان الإشهاد مستحباً خشية إنكار التفويض مستقبلاً.

والتوكيل في الزواج قسمان: مقيّد ومطلق. والتوكيل المقيّد أيضاً قسمان لأنه إما أن يكون صادراً من الرجل أو من المرأة. فإن كان من قبل الرجل والتزم الوكيل بمضمون الوكالة لجهة المرأة المختارة ومقدار المهر وفق رغبة الموكل نفذ العقد وألزم الموكل بمضمونه. أما إذا خالف الوكيل مضمون الوكالة لجهة المرأة فزوج الموكل غير المرأة المختارة كان الوكيل في هذه الحالة فضولياً وعقد الفضولي في المذهب الحنفي موقوف على إجازة صاحب الشأن إن أجازه نفذ وإلاّ لم ينفذ.

وكذلك الحال فيما لو تجاوز الوكيل حدود الوكالة لجهة المهر زيادةً أو نقصاً، فلا بد من موافقة الموكل وإلاّ لا ينفذ العقد.

أما إذا كان التوكيل من جانب المرأة فزوَّجها الوكيل بمن اختارته زوجاً لها، وبالمهر الذي حددته في وكالتها يكون تصرف الوكيل نافذاً إذا كان الزوج المختار كفوءاً والمهر مهر المثل. أما إذا كان الزوج غير كفوء أو المهر أقل من مهر المثل فإن لم يكن للمرأة وليّ عصبة نفذ الزواج ولزم. وإذا كان لها وليّ من العصبة ففي حال عدم كفاءة الزوج لا يصح العقد، وفي حال نقصان المهر كان لوليها مطالبة الزوج بزيادته إلى مهر المثل. فإن رفض الزوج جاز للولي العاصب طلب فسخ عقد الزواج.

أما التوكيل المطلق بمعنى أنه لم يحدد فيه زوج معين ولا مهر معلوم فإن كان التوكيل من قبل الرجل وزوَّجه وكيله بأية امرأة وبأيّ مهر كان العقد صحيحاً ويلزم الموكل بالاتفاق بين المذاهب الإسلامية السنية والإمامية والدرزية. وإن كان التوكيل من قبل المرأة، فإن كان لها وليّ من العصبة وزوجها الوكيل بكفوء لها، كان الزواج صحيحاً. أما إذا زوجها من غير كفوء لا يصح الزواج.

وإذا لم يكن للمرأة ولي من العصبة وزوجها وكيلها من غير كفوء لها كان الزواج موقوفاً على إجازتها باتفاق جميع المذاهب الإسلامية المعمول بها في لبنان، فإن أجازته نفذ وإلّا لا ينفذ.

بقي أن نعلم ما لو زوجها وكيلها من نفسه أو ممن لا تقبل شهادتهم له، وهم أصوله وفروعه، لا يصح هذا العقد إلّا بموافقتها في المذهبين الحنفي والدرزي أما في المذهب الإمامي فإن وكيل المرأة إذا زوجها من أبيه أو ابنه صح العقد ونفذ ما دام التوكيل لم ينص صراحة على تزويج الموكلة من أجنبي عن الوكيل.

هذا وليس لوكيل الزوجة أن يقبض مهرها بموجب وكالته عنها إلّا إذا كان حق القبض منصوصاً عليه صراحة في الوكالة، وتظل ذمة الزوج مشغولة بمهر الزوجة تطالبه به متى تشاء.

الوكالة في الزواج عند المسيحيين:

(١) **عند الكاثوليك:** يجوز التوكيل من قبل الزوج أو الزوجة لعقد الزواج غير أنه وفقاً للقانون ٨٠ من نظام سر الزواج، ينبغي إذن الرئيس الروحي المحلي خطياً إذا تعذّر مثول الخاطبين أمام الكاهن المختص للضرورة القصوى.

(٢) **عند الأرثوذوكس:** لا يصح الزواج عن طريق الوكالة عندهم لأنهم يشترطون لإبرام عقد الزواج حضور رجل الدين مع الخاطبين حتى يتمكن هذا من إثبات الزواج في صكّه الخاص وبحضور الإشبينين والشهود وإقامة الصلاة الدينية المتوجبة.

(٣) **أما عند الإنجيليين:** فلم أعثر على نص يمنع الزوجين من توكيل من ينوب عنهما من إبرام عقد زواجهما، الأمر الذي يفيد أن التوكيل جائز عندهم عملاً بقاعدة (من ملك تصرفاً ملك التوكيل فيه).

* * *

المحرمات

قلنا إنه يشترط لصحة الزواج أن تكون المرأة غير محرمة شرعاً على من يريد التزوّج بها. وهذا الشرط مطلوب لدى جميع الطوائف اللبنانية. والمحرمات عند الجميع قسمان: قسم على وجه التأبيد بمعنى أنه لا يحل للرجل التزوج بهن أبداً. وقسم على وجه التأقيت بمعنى مؤقتاً لا دائماً، فإذا زال المانع عاد الممنوع وزال التحريم.

والمحرمات عند المسلمين على التأبيد ثلاثة أنواع:

١ ــ محرمات بسبب القرابة.

٢ ـ محرمات بسبب المصاهرة.

٣ ــ ومحرمات بسبب الرضاعة.

فالمحرمات بسبب القرابة هن: أمه وجدته وإن علت، وبنته وبنت ابنه وبنت بنته وإن نزلت، وأخته وبنت أخيه وبنت أخته وإن نزلت، وعمته وعمة أصوله، وخالته وخالة أصوله أيضاً. فهؤلاء يحرم على الرجل إلى الأبد أن يتزوج بواحدة منهن.

ودليل تحريم الزواج بالنسبة لهؤلاء هو الآية القرآنية الكريمة: **﴿حرِّمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت﴾**. [آية ٢٣ ــ النساء].

فهذه الآية حرمت سبعاً بنصها. أما الباقي من المحرمات بسبب القرابة، فدليل تحريمهن الإجماع من جهة، ودلالة النص من جهة أخرى.

وحِكَم تحريمهن كثيرة ومن أهمها:

(أ) أنه لا ينتج من هذا الزواج زوجية سعيدة ولا تبقى قرابة كريمة شريفة.

(ب) أن التزاوج بين القرابة القريبة ينتج نسلاً ضعيفاً. وقد أدركت هذا الشرائع السماوية كافة وأجمعت على تحريم ذلك.

(ج) إن مثل هذا التزاوج يفضي إلى قطع الرحم، من حيث ان الحياة الزوجية لا تأتلف مع علاقات القرابة، إذ كيف يتصور زواج بين رجل وأمه مثلاً، والمرأة مأمورة بطاعة زوجها والرجل مأمور بطاعة أمه واحترامها بل وعدم التأفف منها؟ فزواج كهذا ينافي الاحترام ويفضي إلى التناقض.

والمحرمات بسبب المصاهرة على التأبيد:

١ ـ من كانت زوجة أصله مهما علا.

٢ ـ من كانت زوجة فرعه مهما نزل.

٣ ـ من كان من أصول زوجته مهما علا.

٤ ـ من كان من فروع زوجته مهما نزل ولكن بشرط أن تكون الزوجة مدخولاً بها.

ودليل تحريم هذه الأصناف الأربعة بسبب المصاهرة من القرآن الكريم بالنسبة للفئة الأولى قول الله تعالى: **﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء﴾** [آية ٢٢ ـ النساء]. وبالنسبة للثانية قوله تعالى: **﴿وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم﴾** [آية ٢٣ ـ النساء]. وبالنسبة للثالثة، القياس السماوي الجلي لأن سبب التحريم هو الجزئية، فضلاً عن أن الإجماع قد انعقد على تحريم زوجة الفرع مهما نزل.

ثم بالنسبة للرابعة من المحرمات بسبب المصاهرة قول الله تعالى: **﴿وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾**. [آية ٢٣ ـ النساء].

والمحرمات بسبب الرضاع على التأبيد هن:

١ ــ أصوله من الرضاع سواء أكان من جهة الأب أم من جهة الأم.

٢ ــ فروعه من الرضاع.

٣ ــ فروع أبويه من الرضاع مهما نزلن.

٤ ــ فروع أجداده من الرضاع.

٥ ــ أصول زوجته من الرضاع سواء دخل بها الزوج أم لم يدخل، لأن الرضاع في المصاهرة حكمه حكم النسب استناداً إلى الحديث الشريف: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

وفروع زوجته من الرضاع إن دخل بها فتحرم عليه والحالة هذه ابنتها رضاعاً. وكذلك حفيدتها رضاعاً سواء أكانت عن طريق البنت، أم عن طريق الابن.

٦ ــ زوجة أصله الرضاعي يعني من كان أباً لمن أرضعته.

٧ ــ زوجة فرعه الرضاعي.

هؤلاء لا يجوز التزوّج بواحدة منهن لدى المحاكم الشرعية السنية في لبنان باستثناء حالتين هما: أخت الابن رضاعاً لأنه لا علاقة تربطها بالأب بخلاف أخت الابن من النسب ــ والحالة الثانية: أم الأخ أو أم الأخت رضاعاً لأنهما لا تربطهما بالأب أيضاً أية علاقة بخلاف أم الأخت أو الأخ من النسب لأنها في هذه الحالة زوجة لأبيه أو من دخل بها أبوه فتكون محرمة عليه.

أما لدى المحاكم الجعفرية: فالحكم مماثل لما هو معمول به لدى المحاكم السنية، ويطبِّقون حديث التحريم من الرضاع الآنف الذكر، باستثناء الأخت لأم من الرضاعة فقط، بخلاف الأخت لأم من النسب فإنها تحرم كما تحرم عندهم الأخت الشقيقة رضاعاً، والأخت لأب رضاعاً.

أما المحاكم المذهبية الدرزية: فتتبع في أحكام المحرمات بسبب الرضاع أرجح الأقوال من المذهب الحنفي، ما دام قانون الأحوال الشخصية الخاص بهم لم يتعرض لهذا الموضوع.

وأما التشريع اللبناني فإنه لم يحرِّم المصاهرة بسبب الرضاع، واقتصر على تحريم الرضاع بسبب النسب لا غير. وبهذا لا يكون الرضاع من موانع الزواج عند جميع الطوائف المسيحية.

حكمة التحريم بسبب الرضاع :

الحكمة الشرعية في تحريم الزواج بسبب الرضاع تكمن بأن المرأة التي ترضع طفلاً بلبنها تكون قد أسهمت في تكوين جسده فيصبح الطفل كبضعة منها يتشابه كثيراً مع ولدها الذي حملته في بطنها ولذلك سمّاها القرآن الكريم ﴿أماً﴾ للرضيع وسمّى بناتها أخوات له.

والشرع الإسلامي انفرد بإيجاد تلك الرابطة القوية بين الرضيع ومرضعته وجعلها سبباً للتحريم.

شروط الرضاع المحرم ومقداره :

إن الشروط ثلاثة:

١ ـ وصول الحليب إلى معدة الرضيع.

٢ ـ أن يتم وصوله عن طريق الفم أو الأنف لأن سبب التحريم التغذية.

٣ ـ أن يحصل الرضاع في خلال السنتين الأولتين من تاريخ ولادة الرضيع عملاً بالحديث الشريف: «لا رضاعة بعد حولين».

أما المقدار المحرم من الرضاع، ففي المذهب الحنفي المطبق لدى المحاكم الشرعية السنّية في لبنان وكذلك القضاء المذهبي الدرزي ليسْ له قدر معلوم بل تثبت الحرمة ولو برضعة واحدة، لأن النصوص الشرعية لم تذكر مقداراً، الأمر الذي يجعل الحرمة قائمة بمجرد وصول اللبن إلى جوف الطفل حتى ولو كان قطرة واحدة.

أما في المذهب الإمامي: فإن حرمة الزواج بسبب الرضاع لا يثبت عندهم إلا إذا رضع الطفل من امرأة يوماً وليلة دون أن تشاركها في الرضاعة امرأة أخرى. وقد حددوها بخمس عشرة رضعة كاملة.

المحرمات تحريماً مؤقتاً:

بعد أن فرغنا من الكلام عن النساء المحرم الزواج بهن حرمة مؤبدة، نأتي على ذكر المحرمات تحريماً مؤقتاً. وقد حصرهن فقهاء المذهب الحنفي بستة أصناف.

(١) الصنف الأول ـ من لا تدين بدين سماوي وهن المشركة والمجوسية والصابئة:

على الرغم من أن هذه تقرأ الزبور الذي أنزله الله على داود. لأن اتباع الشرائع السماوية المعتبرين أهل كتاب هم اليهود والنصارى لا غير، مصدقاً لقول الله تعالى: **﴿وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه واتقوا لعلكم ترحمون، أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا وإن كنّا عن دراستهم لغافلين﴾**. [آية ١٥٥ و١٥٦ ـ سورة الأنفال].

(٢) الصنف الثاني ـ الجمع بين محرمين:

والقاعدة المتّبعة في التحريم، أن كل امرأتين بينهما علاقة محرمية، بحيث لو فرضت إحداهما ذكراً حرمت عليه الأخرى، فلا يصح الجمع بين أختين ولا يصح الجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها، لأن كل واحدة منهن لو فرض ذكراً كانت الأخرى حراماً عليه.

هذا عن الأحناف والدروز، أما عند الشيعة الإمامية، فلا يمتنع الجمع بين المرأة وعمتها ولا بينها وبين خالتها إذا قبلت العمة أو الخالة بذلك، لأنهم وجدوا أن آية: **﴿وأن تجمعوا بين الأختين إلاّ ما قد سلف﴾** [آية ٢٣ ـ النساء]، لا تفيد سوى تحريم الجمع بين الأختين. أما حديث: «لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا يجمع بين المرأة وبنت أخيها ولا بينها وبين أختها»، فإن هذا الحديث لم يصح عندهم.

(٣) الصنف الثالث ـ زوجة الغير ومعتدّته:

يحرم على الرجل أن يتزوج بها، سواء أكانت المعتدة معتدة من طلاق، أم كانت معتدة من وفاة لكي لا تختلط الأنساب من جهة، ولتعلق حق الغير من جهة أخرى.

والحكمة في تحريم المعتدات من طلاق أو وفاة ، فلأن الزواج ما زال قائماً ببقاء آثاره. ذلك لأن المطلقة رجعياً يمكن لزوجها مراجعتها بالقول أو بالفعل، من غير عقد ولا مهر ما دامت في العدة، وإذا كان الطلاق بائناً بينونة صغرى، فيمكنه معاودتها بعقد ومهر جديدين. أما إذا كانت مطلقة بالبينونة الكبرى وهو الطلاق المكمّل للثلاث، فإنه وإن كانت مطلقته في هذه الحالة لا يحل زواجها عملاً بالحديث الشريف: «لا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماؤه زرع غيره».

أما في حال قيام الزوجية، فإن زواجهما يصبح من قبيل الزنى.

وحكم زواج المزني بها عند الأحناف والدروز هو أنه إن لم تكن على ذمة آخر أو معتدة حسبما ذكرنا آنفاً، فإن العقد يصح عليها كما يصحّ الدخول بها عقب العقد. غير أنها إن كانت حاملاً لا يحل له الدخول بها حتى تضع حملها، ذلك لأن الزنى لا حرمة له، حيث لا يثبت به النسب عملاً بالحديث الشريف: «الولد للفراش وللعاهر الحجر». وما دام الزنى لا حرمة له، فليس ثمة ما يمنع من الزواج بالزانية.

أما عند الإمامية: فالحكم عندهم أن المزني بها إن كانت زوجتها قائمة أو كانت معتدة من طلاق رجعي، فإنها تحرم على الزاني إلى الأبد. أما إذا كانت خالية من الزواج بآخر ولم تكن معتدة فالحكم عندهم كما هو في المذهب الحنفي أي الجواز للزاني أن يتزوجها ويدخل بها إن كانت غير حامل، حتى لا يسقي ماؤه زرع غيره. أما إن كانت حاملاً فيصح العقد عليها، ويستحب له أن لا يقربها حتى تضع حملها.

(٤) الصنف الرابع ــ المطلقة ثلاثاً:

فإنها تحرم مؤقتاً على مطلقها حتى تتزوج زوجاً غيره بغير نيّة التحليل، ثم يموت ذلك الزوج أو يطلقها بعد الدخول بها وانقضاء عدتها، فحينئذٍ يجوز لزوجها الأول أن يعود من جديد إليها بعقد ومهر جديدين. وفقهاء الحنفية متفقون على أن الطلاق الثلاث من أسباب التحريم المؤقت، وإن تكرر أكثر من مرة.

أما الشيعة الإمامية فلم يعتبروا الطلاق الثلاث، لأنه على خلاف السنّة واستثنوا منه صورة واحدة موجبةالتحريم المؤبد وهي ما إذا طلقها تسع مرات طلاق العدة، وكيفيته أن يطلق الرجل زوجته ويراجعها في العدة ويخالطها، ثم يطلقها في طهر آخر ثم يراجعها في العدة.

وهكذا حتى تغدو الطلاقات تسعاً. فحينئذٍ تحرم عليه حتى تتزوج زوجاً غيره.

وأما عند الطائفة الدرزية: فإن المطلق لا يجوز عندهم أن يعود إلى مطلقته لاعتقادهم أن الرجل عندما يقرر الطلاق يشتهر طلاقه بين الناس، فيصبح من المعيب عليه أن يعود عن كلامه. ومثلما لا يجوز للرجل الدرزي أن يعود إلى مطلقته فإن الطلاق عندهم لا يقع إلّا بحكم من قاضي المذهب.

الصنف الخامس ــ المرأة التي لاعنها زوجها حتى يكذب نفسه:

وصفة الملاعنة أن يتهم الرجل زوجته بالزنى أو ينفي ولدها عن نفسه، ويعجز عن إثبات زناها بالبيّنة الشرعية التي هي أربعة شهود عدول: فالقاضي يجري بينهما اللعنات بأن يقسم الرجل أربع مرات بالله العظيم، أنه صادق وفي المرة الخامسة يعلن أن عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين. وتقسم هي أربع مرات أنه كاذب في ادعائه، وتقول في الخامسة، أن عليها غضب الله إن كان من الصادقين. فإذا حلف الرجل وحلفت المرأة فقد تم اللعان، وينتفي نسب الولد عن الرجل ويلحق بأمه فقط. ويفرق القاضي بين الزوجين ولا يحل للرجل أن يعقد على زوجته إلّا إذا كذب نفسه، فإذا فعل يقام عليه حد القذف أولاً: وهو ثمانون جلدة وبعدها يجوز له أن يعقد عليها من جديد.

وسبب هذا التحريم أنه بعد إجراء اللعان تنعدم الثقة بين الزوجين، فإذا كذب الزوج نفسه تعود الثقة، ويرتفع التحريم. وهذا عند الحنفية والدروز أيضاً.

أما عند الشيعة الإمامية، فيرون أن اللعان فسخ يوجب التحريم المؤبد حتى ولو كذّب الرجل نفسه، عملاً بالحديث الشريف: «المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبداً».

الصنف السادس ـ الزيادة على أربعة:

يحرم الجمع بين أكثر من أربع نسوة: فمن كان له أربع زوجات، يحرم عليه أن يتزوج بخامسة حتى ينتهي زواجه من إحداهن بالطلاق أو الموت، يستوي في ذلك كون الزوجات في عصمة الزوج أو في العدة.

وهذا في المذهب الحنفي. أما الإمامية، فيذهبون إلى حل التزوج في العدة إذا كان طلاق الرابعة بائناً، لأن الطلاق البائن يقطع الصلة بين الزوجين فتغدو المرأة أجنبية عن مطلقها.

هذه هي المحرمات على سبيل التأقيت، والزواج في هذه الحالات هو زواج فاسد لأن قرار حقوق العائلة المطبق لدى المحاكم السنية في لبنان لا يعتبر الزواج باطلاً إلاّ في حالة واحدة، هي زواج المسلمة من غير مسلم.

الزواج الفاسد والزواج الباطل:

الزواج الفاسد هو ما استوفى ركنه وشروط انعقاده، ولكنه فقد شرطاً من شروط صحته كالزواج بغير شهود والزواج المؤقت.

والزواج الباطل هو ما حصل خلل في ركنه، أو في شرط من شروط انعقاده، كزواج المسلمة من غير مسلم حسبما بيَّنا من قبل.

والفرق بين الزواج الفاسد والزواج الباطل أنهما يتفقان على عدم صحة الزواج بسبب الفساد أوالبطلان، مع العلم أن الزواج الباطل لا تترتب عليه أحكام الزواج الصحيح من المهر والنسب، والنفقة، والعدة،والتوارث، حصل دخول أو لم يحصل ، ولكن تثبت به حرمة المصاهرة لأن هذه الحرمة تثبت بالزنا عند الأحناف. على حين أن الزواج الفاسد إذا حصل معه دخول، يلزم فيه المهر والعدة، ويثبت النسب وحرمة المصاهرة دون النفقة والتوارث، ويجب التفريق بينهما في حالي الفساد أو البطلان فور العلم بهما.

* * *

موانع الزواج عند مختلف الطوائف المسيحية

بالنسبة إلى موانع الزواج العامة عند المسيحيين على مختلف طوائفهم هي:

(أ) إذا انعدم ركن من أركانه.

(ب) إذا جرى عقد زواج مع وجود ارتباط أحدهما بزواج آخر.

(ج) إذا جرى خلافاً لقوانين الكنيسة كالزواج بين الأقرباء حتى الدرجة الرابعة.

(د) إذا عقده كاهن لا ينتمي إلى مذهب أحد الزوجين إلا للضرورة وذلك عند عدم توفر كاهن أصيل.

(هـ) إذا جرى العقد بدون موافقتهما معاً أو موافقة أحدهما. وفي جميع الحالات يمكن تصحيح عقد الزواج الباطل بواسطة المحاكم الروحية إذا زال السبب الذي أدّى إلى البطلان.

عند الكاثوليك:

والموانع المبطلة عند الطوائف الشرقية كافة والتي تخضع لنظام سر الزواج للكنيسة الشرقية الصادر عام ١٩٤٩م بإرادة رسولية، هذه الموانع على قسمين:

١ ــ مانع مبطل.

٢ ــ مانع مانع.

فالموانع المبطلة تسمّى الموانع الكبرى، والموانع المانعة تسمّى الموانع الصغرى.

فالموانع الصغرى منهيٌّ عنها نهياً شديداً، ولكن الزواج يصح مع وجودها ولا يكون باطلاً، وهذه الموانع هي:

(١) القرابة الدموية في الوجه السادس من الخط المنحرف.

(٢) القرابة الأهلية في الوجه الرابع من الخط المنحرف.

علماً بأن القرابة الدموية تحسب على خطوط ووجوه: ففي الخط المستقيم عدد الوجوه بقدر الأشخاص، ما عدا الأصل، وفي الخط المنحرف فعدد الأشخاص من كلا الجانبين، ما عدا الأصل. أما في القرابة الأهلية، فإن الزواج يبطل في الخط المستقيم في جميع الوجوه، وفي الخط المنحرف حتى الوجه الرابع بالتضمن.

(٣) الحشمة: وهي تعني التسري المشتهر أو العلني، يحرم في الوجهين الأول والثاني، لأنه من قبيل الخطف ولا يمكن أن يقوم زواج بين الخاطف والمخطوفة بقصد التزوج منها ما دامت في حوزة الخاطف (القانون رقم ٦٤)، وعلى هذا لا يصح عقد الزواج بين الأشخاص التاليين:

(أ) من اقترف مع صاحبه زنا وتواعدا على الزواج أو حاولا معاً عقد هذا الزواج بإجراء مدني فقط، وهما مرتبطان بذات الزواج الصحيح.

(ب) من اقترف مع صاحبه زناً وقتل أحدهما زوجه، بينما هما مرتبطان بالزواج الصحيح.

(ج) من عاون صاحبه طبيعياً أو أدبياً فقتلا الزوج، وإن لم يزنِ أحدهما مع الآخر (قانون رقم ٦٥).

(٤) القرابة الروحية بالعماد، لأن العماد ينشىء قرابة روحية بين الأشبين من جهة والمعمد ووالديه من جهة أخرى (القانون رقم ٧٠).

(٥) الوصاية والقرابة الشرعية، الناشئة عن التبني، لأنهم معتبرون غير قابلين بقوة الشرع المدني لعقد زواج بينهم بسبب الوصاية أو القرابة الشرعية الناشئة عن التبني (القانون رقم ٧١).

(٦) الجرم الناجم عن الزنا، مع الوعد بالزواج أو المحاولة له ولو تمت المحاولة بإجراء مدني لا غير. وعدا ما ذكر من الموانع فهي موانع كبرى. ويحق

للرؤساء الكنسيين المحليين أن يفسحوا من بعض الموانع المحرمة الصغرى، وبعضها الأهم يعود للبطريرك بما له من امتياز خاص أن يفسح فيها، فلهذا أن يفسخ:

(١) من مانع السن على ألّا يتجاوز التفسيح سنة واحدة.

(٢) من الجرم (الزنا).

(٣) من القرابة الدموية، في الوجه الرابع من الخط المنحرف.

(٤) من مانع القرابة الأهلية في الوجه الرابع وما يليه من الخط المنحرف.

ومعلوم أن القرابة تبطل الزواج في الخط المستقيم في جميع الوجوه، وفي الخط المنحرف حتى الوجه الرابع بالتضمن.

(٥) من صيغة عقد الزواج لسبب خطير جداً.

وهذه الصيغة تلزم:

(أ) جميع المعمدين في الكنيسة الكاثوليكية، وجميع المهتدين إليها كلما عقدوا زواجاً بينهم.

(ب) جميع الذين عقدوا زواجاً مع غير كاثوليكية من معمدين وغير معمدين حتى بعد نيل التفسيح من مانع الاختلاف المذهبي.

ومن هذا التفصيل يتبيّن أن التفسيح بمعنى تجاوز المانع هو ممكن لدى الطوائف الكاثوليكية في جميع الموانع الصغرى مع مراعاة المرجع الديني الصالح بحسب أهمية المانع. فللرئيس المحلي أو البطريرك إذن أن يفسحا عنها جميعها، وكذلك عن مانع اختلاف المذهب من الموانع المبطلة (أي الكبرى).

غير أن سائر الموانع المبطلة الكبرى القابلة للتفسيح فقد أضحى التفسيح فيها منذ عام ١٩٦٦م من اختصاص الحبر الأعظم في روما.

أما الموانع المبطلة على الإطلاق فهي:

(١) **مانع العمر**: ما لم يبلغ الطرفان السن المطلوبة لإنشاء الزواج وهي ست عشرة سنة للفتى وأربع عشرة سنة للفتاة، حسبما ذكرنا آنفاً.

(٢) **مانع الزواج السابق**: سواء أكان من طرف الزوج أو من طرف الزوجة، فإنه يحرم إجراء عقد جديد بينهما ما لم ينحل العقدالأول.

(٣) **مانع العجز الجنسي**: سواء أكان من قبل الزوج أو من قبل المرأة، وسواء أكان الزوج الآخر عالماً به أم لا، وسواء أكان العجز دائماً أم نسبياً، فإنه يبطل الزواج بحكم الحق الطبيعي (القانون ٥٨). أما العقم فإنه لا يبطل الزواج ولا يحرمه.

(٤) **مانع النذر الرهباني**: فكل راهب ينذر نفسه لله ثم يتزوج بعد ذلك، يعاقب بالحرمان والطرد من عداد المؤمنين. وكذلك يبطل زواج كل من أبرز نذر العفة خارجاً عن هذا الترهب إذا أضيفت إلى هذا النذر قوة إبطال الزواج بمرسوم خاص من الكرسي الرسولي (القانون ٦٣).

(٥) **مانع اختلاف الدين بدون اختلاف المذهب**: لأن اختلاف المذهب يمكن فيه التفسيح.

(٦) **مانع العدة**: وهي من الموانع المؤقتة التي ينتهي بانتهائها الحرمان.

(٧) **مانع تعدد الأزواج**: وكذلك الزيجة الرابعة التي تعني أن طالب الزواج من المرأة أو الرجل سبق ومات له ثلاثة أزواج.

هذه هي الموانع السبعة المبطلة أو الكبرى عند الطوائف الكاثوليكية. وهذه الموانع السبعة الآنفة الذكر ليس لأحد حق التفسيح فيها ــ ما لم تزل أسبابها ــ ولو كان الحبر الأعظم نفسه.

عند الأرثوذوكس:

والموانع المبطلة عند الطوائف الأرثوذوكسية وهي التي تمنع على الشخص أن يبرم عقد زواج من شخص أو أشخاص معينين فقط، ويكون المانع بالنسبة إليهم. فإذا تمَّ الزواج رغم وجود المانع يكون الزواج باطلاً.

هذه الموانع تسمّى الموانع المبطلة النسبية وهي:

(١) **مانع القرابة الدموية**: سواء أكانت قرابة شرعية ناتجة من زواج صحيح حتى الدرجة الرابعة، أم قرابة غير شرعية ناتجة عن علاقة غير شرعية، فالزواج باطل في الحالتين معاً.

(٢) **مانع قرابة المصاهرة** (أي الأهلية) في الوجه الرابع من الخط المنحرف يعني حتى الدرجة الرابعة.

(٣) **مانع القرابة الروحية**: التي تنشأ في العماد الصحيح وفقاً لأحكام الكنيسة.

(٤) **مانع القرابة الشرعية**: بالتبني أو الوصاية.

فالقرابة الشرعية هي التي تقوم بين المتبنى وامرأة المتبني وبالعكس.

وهذان المانعان في الحقيقة يرتبطان في لبنان بالقانون المدني.

والتشريع اللبناني العام لم يأخذ بمبدأ التبني وإن كان قانون ٢ نيسان سنة ١٩٥١م، أدخل التبني في صلاحيات المحاكم المذهبية الأمر الذي يفهم منه أن التشريع اللبناني أجاز للطوائف المسيحية الأخذ بمبدأ التبني.

(٥) **مانع اختلاف المذهب**: وهذا المانع لا يبطل الزواج وهو من الموانع التي يمكن التفسيح فيها لأسباب صوابية، مثله في ذلك مثل سائر الموانع الكنسية، كالقرابة الروحية مثلاً، فإن للبطريرك والرئيس المحلي أن يفسحا فيها لسبب صوابي.

(٦) **مانع الذنب أو الجريمة**: مثل الزنا مع الوعد بالزواج أو محاولة الزواج ولو بعقد مدني، أو مع قتل الزوج وهو من الموانع التي تزول بالتفسيح من قبل السلطة المختصة.

(٧) **مانع الحشمة**: وهو الذي ينشأ من الزواج الباطل أو القسري وهو أيضاً من الموانع الكنسية التي تزول بالتفسيح.

هذه هي الموانع المبطلة النسبية عند الطوائف الأرثوذكسية.

أما الموانع المبطلة المطلقة عند الطوائف الأرثوذوكسية حسبما يتضح من مواد قانون الأحوال الشخصية الأرثوذوكسي هي:

(١) **القرابة الدموية بين الأصول:** مهما علوا والفروع مهما نزلوا، كالمذاهب الإسلامية تماماً.

(٢) **القرابة الدموية:** من الخط المنحرف حتى الدرجة الرابعة.

(٣) **قرابة المصاهرة:** حتى الدرجة الرابعة.

(٤) **القرابة الروحية بالمعمودية:** تمنع الزواج فقط بدرجتيها الأولى والثانية.

(٥) **القرابة بالتبني الكنسي:** في الأصول والفروع.

(٦) **الفسق بامرأة محصنة:** يمنع الفاسق من التزوج بها في ما بعد.

(٧) **رجال الأكليروس والرهبان:** لا يجوز لهم أن يرتبطوا بزواج.

(٨) **المترمل ثلاث مرات لا يجوز له الزواج مرة رابعة:** مثل الطوائف الكاثوليكية تماماً.

(٩) **اختلاف الدين.**

(١٠) **الولي أو الوصي:** يمتنع عليه أن يتزوج بمن هي تحت ولايته أو وصايته، كما يمتنع على أبنائهما من بعد وفاتهما الزواج بمن كانت تحت الولاية أو الوصاية عند أبيهم ما لم يكن والد القاصر في حياته قد عقد على أحدهم أو أوصى بتزويجه إياها.

(١١) **الإكراه:** لأنه يتنافى مع شرط الإيجاب والقبول المعتمد لدى جميع الأديان.

(١٢) **وأخيراً مانع تعدد الزوجات.**

وهذه الموانع المبطلة لا يجوز لأحد التفسيح فيها عند الطوائف الأرثوذوكسية بحال من الأحوال.

الموانع لدى الطوائف الإنجيلية:

والموانع لدى الطوائف الإنجيلية هي:

(١) ارتباط أحد الزوجين بزواج سابق وقائم.

(٢) اختلاف الدين.

(٣) صلة الوصاية أو الولاية أو التبني.

(٤) إحدى صلات القرابة، وهي على وجه الحصر:

(أ) القرابة الدموية كالأصول والفروع حتى الدرجة الرابعة.

(ب) قرابة المصاهرة، كأن تتزوج المرأة زوج واحدة من أصولها أو من فروعها حتى الدرجة الرابعة أيضاً.

ومن التدقيق في موانع الزواج عند مختلف الطوائف المسيحية يتبيَّن أنها جد متقاربة، إن لم تكن واحدة من حيث ان الدعائم التي قامت عليها إحداهما، هي عينها الدعائم التي قامت عليها الأخرى والتي اعتمدها السيد المسيح وسار عليها أتباعه من بعده.

الكفاءة في الزواج عند الأحناف:

هي في اللغة تعني المساواة والمماثلة، فيقال فلان كفوء فلان، ويعني التماثل والمساواة بينهما. أما في الاصطلاح الشرعي، فالكفاءة تعني المساواة في أمور عدة، وهي: الإسلام والحرفة والنسب والتقوى والمال. والكفاءة هي شرط للزواج في المذهب الحنفي فقط من مذاهب أهل السنَّة، وكذلك في المذهب الدرزي لأن قانون الأحوال الشخصية الخاص بهم، لم يتعرض لموضوع الكفاءة، فاقتضى أن يطبق بشأنها أحكام المذهب الحنفي.

والكفاءة تعتبر من جانب الرجل وحده بخلاف المرأة التي تعيَّر بزواجها من غير كفوء لها، في حين ان الرجل لا يعير بزواجه من امرأة أدنى منه في الأمور الخمسة الآنفة الذكر.

والحق في الكفاءة للزوجة ولوليها في آن واحد. وعلى هذا فإن رضى المرأة بزواجها من غير كفوء لها، لا يسقط حق وليها في الاعتراض، ويقدم في الولاية الأقرب فالأقرب إلى الزوجة، بحيث إذا رضي الولي الأقرب بزواجها من غير كفوء لم يعد لباقي الأولياء الأبعدين حق الاعتراض وطلب فسخ الزواج.

أما عند تساوي الأولياء في الدرجة، فإن رضي واحد منهم يسقط حق الباقي في الطعن بالزواج وطلب فسخ العقد.

ووقت اعتبار الكفاءة هو وقت إنشاء عقد الزواج، فإذا زالت الكفاءة بعد إجراء العقد لم يكن لزوالها أي اعتبار.

أما الشيعة الإمامية، فإنهم لا يشترطون الكفاءة إلا في الإسلام حسبما يقول صاحب كتاب الجواهر: «المدار على الإسلام في النكاح، وإن جميع فرقه التي لم يثبت لها النصب والغلوّ أو نحو ذلك ملة واحدة يشتركون في التناكح بينهم والتوارث وغيرها من الأحكام والحدود».

وهذا اجتهاد جيد من الشيعة الإمامية لأنه يتفق مع الحديث النبوي الشريف: «المسلمون تتكافأ دماؤهم وأموالهم يسعى بذمتهم أدناهم».

كما يتلاءم مع فعل الرسول ﷺ حيث أمر فاطمة بنت قيس أن تتزوج من زيد بن أسامة بن زيد مولى رسول الله ﷺ، كما أمر بني بياضة (وهم قوم معروفون) أن يزوجوا رجلاً حجاماً يدعى أبا هند، الأمر الذي حمل فريقاً من أئمة المسلمين مثل مالك بن أنس، صاحب مدرسة الحديث في المدينة، وكذلك سفيان الثوري والحسن البصري والكرخي من علماء المذهب الحنفي وغيرهم على عدم اعتبار الكفاءة في الزواج، حتى ان المذهب الحنفي الذي يعتبر الكفاءة في الزواج، فإنه يجعل اعتراض الولي وارداً قبل ظهور الحمل لا بعده مراعاة لمصلحة الولد. أما بالنسبة لباقي الطوائف اللبنانية من كاثوليكية وأرثوذكسية وإنجيلية، فإن شرط الكفاءة في الزواج غير معتبر عندهم.

* * *

الفصل الخامس

زواجُ المتعة

عرف العرب في جاهليتهم ألواناً عديدة من الزيجات كزواج الرهط وزواج الاستبضاع وزواج البدل وزواج الشغار، وغيره من الزيجات الفاسدة التي أبطلها الإسلام فور مجيئه، واتفقت فيما بعد جميع المدارس الفقهية والمذاهب الإسلامية على تحريمها باستثناء زواج المتعة ــ حسبما تسميه مذاهب أهل السنّة ــ أو المنقطع ــ حسبما تسميه الشيعة الإمامية ــ. فهذا اللون من الزيجات يقول أهل السنّة بتحريمه على حين تقول الشيعة الإمامية بإباحته. الأمر الذي يحتم دراسته على صفحات هذا الكتاب وتعداد أدلة كل من الفريقين على الرغم من أن المحاكم الشرعية الجعفرية منذ قيامها على الأرض اللبنانية لم يصدر عنها إذن واحد بزواج المتعة.

تعريفه:

زواج المتعة هو عقد مخصوص ينعقد بإيجاب قبول بين الرجل والمرأة إلى أجل محدد وبمهر معلوم مثل عقد الزواج الدائم. ويبطل عند عدم ذكر المهر. أما عند عدم ذكر الأجل فينعقد الزواج دائماً.

ومن شروطه:

١ ــ أن يكون بأحد الألفاظ الثلاثة: (زوَّجت وأنكحت ومتَّعت) ولا ينعقد بغيرها.

٢ ــ أن تكون الممتع بها مسلمة أو كتابية أو مجوسية على أشهر الروايتين.

٣ ــ لا يجمع بينها وبين أختها ــ كما هو الحال في الزواج الدائم ــ. وكذلك لا تدخل عليها بنت أخيها أو بنت أختها إلا برضاها.

٤ ـ لا يجوز للمسلمة أن تتمتّع بغير مسلم.

٥ ـ كما يشترط أن تكون محلاً للزواج: كأن لا تكون قاصرة أو محرمة على الزوج حرمة مؤبدة أو مؤقتة أو محصنة أو معتدّة بعدة طلاق أو وفاة.

ومن أحكام زواج المتعة:

١ ـ وجوب الافتراق بانقضاء المدة أو هبة ما تبقى منها.

٢ ـ وجوب العدة بعد انقضاء الأجل والافتراق. وهي حيضتان كعدة الأمة، وخمسة وأربعون يوماً لمن لا ترى الحيض، وأربعة أشهر وعشرة أيام للمتوفى عنها زوجها.

٣ ـ يثبت بهذا الزواج النسب حتى ولو عزل عنها. ويكون الأولاد شرعيين لهم من الحقوق ما لأولاده من الزواج الدائم.

٤ ـ يثبت فيه الميراث إذا كان مشروطاً عند العقد.

٥ ـ تثبت فيه النفقة للزوجة مع الشرط أيضاً.

٦ ـ تثبت به حرمة المصاهرة. فتحرم عليه أمها وبنتها وعمتها وخالتها وهكذا...

٧ ـ أن لا تكون بكراً لقول الإمام الصادق عندما سئل عن المتعة: (أمرها شديد فاتقوا الأبكار). ومما تقدم يتبين أن لزواج المتعة عند الشيعة أركاناً وشروطاً وأحكاماً لا تختلف عنها في الزواج الدائم إلا قليلاً.

مشروعيته:

ولا خلاف بين الفقهاء ـ من سنيين وإماميين ـ في أن هذا النوع من الزواج كان موجوداً في زمن النبي وأنه ﷺ رخّص به ولكن الخلاف بينهم فيما يلي:

١ ـ هل كان هذا اللون من الزواج موجوداً قبل الإسلام ومارسه عرب الجاهلية أم لا؟

٢ ـ وهل كان ترخيص رسول الله فيه للمقيم وللمسافر معاً، وللمستعفف والمضطر على السواء؟

٣ ـ ثم هل صار نسخ الآية القرآنية المبيحة لعقد مثل هذا الزواج وصح عن النبي النهي عنه في حياته أم لا؟

يرى البعض أن المتعة هي إحدى الزيجات الجاهلية، وقد كانت عادة متأصلة عند العرب، ولما جاء الإسلام أبطلها مع سائر الزيجات التي ذكرناها.

ولكن أكثر المؤرِّخين والرواة على أن العرب في جاهليتهم لم يعرفوا زواج المتعة، وإنما عُرفت المتعة في صدر الإسلام فأُبيحت بنص الشارع في الكتاب والسنة، وأن كثيراً من صحابة رسول الله مارسوها في حياته ولكن وقع اختلاف بين السنّة والشيعة في كونهم مارسوها بعد وفاة النبي ـ أي في عهد الشيخين ـ حتى حرَّمها عمر، أم أنها نسخت في حياة الرسول ﷺ.

تقول الشيعة الإمامية أن المتعة كانت مباحة في صدر الإسلام ـ أيام النبي وأبي بكر وصدر من إمرة عمر ـ ، وإنَّ هذه الإباحة غير محددة بعدد، وإن المتعة تجوز في كل وقت ولكل إنسان مسافراً كان أو مقيماً متى استوفت شروطها. ودليلهم على إباحتها الكتاب والسنّة، فمن الكتاب قول الله تعالى في سورة النساء:

﴿فما استمتعتم به منهنّ فآتوهنّ أجورهنّ فريضة﴾. [آية ٢٤ ـ النساء].

حيث فهموا من قوله (استمتعتم) إباحة زواج المتعة وإلاَّ لو كانت عبارة (استمتعتم) تعني الزواج الدائم لقال سبحانه: (تزوجتم أو نكحتم) مثلاً.

كما دعموا اعتقادهم تلك الإباحة بما ورد عقب ذلك في قوله سبحانه: ﴿فآتوهنّ أجورهنّ﴾. والأجر في العادة لا يكون إلاَّ لقاء منفعة مؤقتة، فضلاً عن أن بعض الصحابة الأجلاء مثل: عبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وأُبيّ بن كعب ثبت أنهم قرؤوا هذه الآية:

﴿فما استمتعتم به منهنّ ـ إلى أجلٍ مسمّى ـ فآتوهنّ أجورهنّ فريضة﴾.

وقد ذكر هذا الطبري والرازي في تفسيريهما.

وكذلك روى الطبري في تفسيره عن شعبة أنه سأل الحكم بن عتيبة عن آية:

﴿فما استمتعتم إلخ. . .﴾ أهي منسوخة؟ قال: قال الحكم، قال عليّ: (لولا أن عمر نهى عن المتعة ما زنى إلاّ شقيّ).

وقد قسَّم الشيعة الإمامية الزواج الشرعي الوارد في القرآن الكريم إلى أربعة أقسام: زواج الحرَّة الدائم، وزواج الأمة الدائم، وزواج المتعة، وملك اليمين. وذكروا أن مشروعية القسم الأول والرابع ثابتة في قوله تعالى من سورة النساء: ﴿وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾. [آية ٣ ــ النساء].

كما استدلوا على مشروعية القسم الثالث بآية: ﴿فما استمتعتم به منهن إلخ. . .﴾ [آية ٢٤ ــ النساء]، كذلك استدلوا على مشروعية القسم الثاني بقوله سبحانه: ﴿ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات﴾ [آية ٢٥ ــ النساء]، إلى قوله تعالى: ﴿فانكحوهنّ بإذن أهليهنّ وآتوهنّ أجورهنّ بالمعروف﴾ [آية ٢٥ ــ النساء].

أما مشروعية زواج المتعة في السنَّة النبوية، فإن الشيعة الإمامية ترى أن الأحاديث التي رواها أئمة الحديث في صحاحهم كالبخاري، ومسلم، والنسائي، وأحمد بن حنبل وغيرهم الدالة على أن رسول الله أذن بالمتعة، وانها وقعت في عهده وعهد الشيخين، وإن إباحتها مطلقة، وانه لم ينزّل الله آية تنسخها، وان رسول الله لم ينه عنها طيلة حياته، هذه الأحاديث مستفيضة بل ومتواترة. فمن الأحاديث الدالة على إذن النبي بها ما رواه البخاري في صحيحه بسنده عن جابر بن عبد الله وأسامة بن الأكوع قالا: (كنا في جيش فأتانا رسول الله ﷺ فقال: قد أذنت لكم أن تستمتعوا). يعني متعة النساء. وفي صحيح مسلم عنهما أيضاً أنهما قالا: (إن رسول الله ﷺ أتانا فأذِن لنا في المتعة).

وأما كون زواج المتعة حصل على عهد الرسول وفي عهد أبي بكر وصدر من إمرة عمر، فدليلهم عليه ما جاء في صحيح مسلم بسنده عن عطاء قال: قدم جابر بن عبد الله معتمراً فجئناه في منزله فسأله القوم عن أشياء، ثم ذكروا المتعة فأجابهم قائلاً: (استمتعنا على عهد رسول الله وأبي بكر وعمر).

ومن الأدلَّة على إباحة زواج المتعة عند الشيعة الإمامية وإنه لم ينسخ على عهد النبي ما رواه الإمام أحمد في مسنده من حديث عمران بن حصين قال: (نزلت آية المتعة في كتاب الله، وعملنا بها مع رسول الله، فلم تنزل آية تنسخها ولم ينه عنها النبي حتى مات).

هذا إلى جانب روايات أخرى متقاربة ويفهم منها أن مشروعية زواج المتعة عند الشيعة الإمامية ـ لم يثبت نسخها ـ وقد قال الإمام زفر ـ من تلاميذ أبي حنيفة ـ : إن الزواج المؤقت صحيح والوقت باطل، بمعنى أن الزوجية تظل قائمة بعد انتهاء الأجل وكذلك يقول البخاري: المتعة والشغار جائزان والشرط باطل.

أما جمهور الفقهاء من أهل السنَّة فإنهم يقولون إن مشروعية زواج المتعة منسوخة بالكتاب والسنَّة: ودليلهم على النسخ من الكتاب قول الله تعالى في وصف المؤمنين **﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلاَّ على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين﴾** [آية ٥ ـ المؤمنون]. الأمر الذي يفيد أن الفروج لا تحل إلاَّ منهما. وبهذا يكون عند الجمهور من أهل السنَّة محرَّماً ويدخل في عموم قوله تعالى: **﴿فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾** [آية ٧، ـ المؤمنون].

كما استدل فقهاء السنَّة على الشيخ بقوله سبحانه أيضاً: **﴿وليستعفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله﴾** [آية ٣٣ ـ النور]. الأمر الذي يفيد أن زواج المتعة لو كان جائزاً لما أمر الله من لم يقدر على تحمل تبعات الزواج بالاستعفاف.

وأما الأدلَّة من السنَّة النبوية على نسخ إباحة زواج المتعة فكثيرة أيضاً، منها على سبيل المثال ما رواه الترمذي عن سهل بن سعد أنه قال: رخَّص رسول الله بالمتعة لغربة كانت بالناس شديدة، ثم نهى عنها بعد ذلك، ومنها ما روي عن عليّ كرَّم الله وجهه: (إن رسول الله ﷺ نهى يوم خيبر عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية) إلى جانب أحاديث مروية عن رسول الله بالإباحة ثم النهي.

من هذه الأحاديث ما رواه مسلم في صحيحه بسنده عن سلمة بن الأكوع أن

رسول الله ﷺ رخَّص في المتعة عام (أوطاس)، ثم نهى عنها، ومنها: ما رواه مسلم بسنده عن الربيع بن سبرة عن أبيه أن رسول الله نهى يوم (فتح مكة) عن متعة النساء بعد أن كان أذن بها به قبل التحريم.

ومنها ما رواه أحمد ومسلم عن سبرة الجهني أنه غزا مع رسول الله ﷺ (غزوة الفتح)، وأنهم أقاموا بمكة خمسة عشر يوماً فأذن لهم رسول الله في متعة النساء، ثم قال: «فلم أخرج حتى حرمها رسول الله».

وفي هذا المعنى ما رواه البخاري عن أبي جميرة، حيث قال: (سألنا ابن عباس عن متعة النساء فرخَّص، فقال مولى له: إنما ذلك في الحال الشديد ومن النساء قلة أو نحوه؟ فقال ابن عباس: نعم).

وعلى هذا فإن فقهاء السنَّة يرون أن الإباحة كانت في حالات السفر للغزو ولم يثبت لديهم أن رسول الله رخَّص فيها حالة الإقامة.

وأما ما روي عن عمر بن الخطاب في أثناء إمرته من قوله: (متعتان كانتا على عهد رسول الله وأنا أنهى عنهما وأعاقب عليهما متعة النساء ومتعة الحج)، فيقول الجمهور: إن قول عمر موجَّه إلى بعض الصحابة الذين كانوا يرون إباحة زواج المتعة بعد وفاة النبي، لأنهم لم يبلغهم أمر نسخها. خصوصاً بعد أن ثبت لديهم أن رسول الله أباحها أكثر من مرة وحرَّمها أكثر من مرة. حسبما يقول الإمام الشافعي: (لا أعلم شيئاً أباحه الله ثم حرمه ثم أباحه ثم حرمه إلَّا المتعة).

وتبعاً لهذه الأدلة من الكتاب والسنَّة يرى فقهاء الجمهور أن زواج المتعة منسوخ وأن كل عقد يتَّسم بالتأقيت ولا يفيد الديمومة والاستمرار فهو باطل.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قرار حقوق العائلة العثماني الصادر عام ١٩١٧م والذي لم يزل يطبَّق على المسلمين السنَّة في لبنان يعتبر في المادة الخامسة والخمسين منه زواج المتعة فاسداً لا باطلاً، بل ولا يعتبر باطلاً من أنواع الزواج سوى زواج المسلمة من غير المسلم حسبما ذكرنا من قريب.

* * *

(چوستاف لوبون) في كتابه: الإسلام والحضارة العربية حيث يقول: (إن تعدد الزوجات المشروع عند الشرقيين خير من عدم تعدد الزوجات الريائي عند الأوروبيين وما يتبعه من مواكب أولاد غير شرعيين). ومنهم (نيبويه) أستاذ القانون الدولي الخاص في جامعة باريس سابقاً فقد ذكر لي ـ شخصياً ـ يوم كنت أحضّر لنيل شهاد الدكتوراه في الحقوق من الجامعة المذكورة، أنه معجب بنظام تعدد الزوجات في الإسلام بشروطه المقنَّنة بنص القرآن، ونتائجِه الحميدة، لا سيما لجهة كونه يعتبر الأولاد جميعَهم شرعيين، لأن فريقاً كبيراً من الأوروبيين يعملون جاهدين كي يُلحقوا بهم أولادهم غيرَ الشرعيين دون جدوى.

ثانياً: قد تكون الزوجة عقيماً والزوج يطلب الولد، أو مريضةً ويجد الرجل مشقة في قضاء عمره معها. فيصبح بين أمرين لا ثالث لهما: إما طلاقُها وإما الإبقاء عليها من غير فراق، فتتحمل على الأغلب عند التخيير الضرر الأدنى دون الضرر الأعلى الذي يكمن في تعرضها للفاقة، إلى جانب فقدِها الأمل في العثور على زوج آخر بسبب ما هي عليه من عُقْم أو مرض.

ثالثاً: إن معظم الإحصاءات السكانية التي أُجريت أفادت بأن عدد النساء في العالم يربو على عدد الرجال بسبب الحروب ونحوها. فلو اقتصر كل رجل على زوجة واحدة لبقيت الكثيرات من النساء دون أزواج. إلى غير ذلك من أسباب يعتمد عليها القائلون بإباحة التعدد لبيان الحكمة في تشريعه وتبرير ممارسته.

ونحن من جهتنا، لا ننكر أهمية ما يترتب على تعدد الزوجات من مساوىء تفضي إلى إفساد الأسر، لما ينشأ بين أولاد الزوجات المختلفات من تباغض، ولما يقع بين الضرائر من منازعات تبلغ ذروتَها عندما يجور الرجل بميله إلى واحدة دون الأخرى. ولكن الإسلام كان أرأف بالمرأة وأرحم حين أباح تعدد الزوجات عند الضرورة وفضَّله على الضياع والتشرد لكونه أهون الشرين وأخف الضررين.

إن الأصل في شريعة الإسلام هو الاقتصار على زوجة واحدة. وجواز التعدد مشروط فيه العدل والقدرة على الإنفاق لقوله تعالى: ﴿وإن خفتم ألاَّ تعدلوا

فواحدة﴾ [آية ٣ ــ النساء] وإذا كان التعدد مباحاً للضرورة، فإن الضرورة تقدّر بقدرها. أما هذا التعدد الإفسادي الموجود حالياً لدى بعض المسلمين في شتى أقطارهم، هو ضرب من احتقار النساء، ولون من ألوان عذابهن. بل هو طعنة في صدر المجتمع الإسلامي وإساءة بالغة إلى نظمه.

واستناداً إلى القاعدة المعروفة في مصادر التشريع الإسلامي والقاضية بوجوب درء المفسدة فإننا لا نرى ما يمنع من تقييد تعدد الزوجات والتشدد من قبل المحاكم المختصة في إعطاء الإذن بالتعدد إذا كان في هذا التقييد مصلحة لاستقرار الأسرة وسلامة المجتمع.

ولقد أحسن صنعاً التشريع العراقي للأحوال الشخصية حين نص في المادة الرابعة من مواده على أنه لا يجوز التزوج بأكثر من واحدة إلّا بإذن القاضي، واشترط لإعطاء هذا الإذن شروطاً، منها: أن تكون هناك مصلحة مشروعة. وقد عاقبت المادة السادسة من هذا القانون كل من أجرى عقداً للزواج بأكثرَ من واحدة، خلافاً للشروط التي نص عليها، عاقبته بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على مئة دينار أو بالعقوبتين معاً.

أما القانون التونسي للأحوال الشخصية فقد نص في المادة ١٨ منه على (أن تعدد الزوجات ممنوع، وكل من تزوج وهو في حالته الزوجية، وقبل فك عصمة الزواج السابق، يعاقب بالسجن لمدة عام، وبغرامة مالية قدرها مئتان وأربعون ألف فرنك، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ومثلما فعل القانون التونسي فعل القانون الدرزي اللبناني الصادر عام ١٩٤٨م إذ حرّم تعدد الزوجات لأنه رأى أن العدل المشروط في الآية القرآنية متعذر لقوله تعالى: ﴿ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم﴾ [آية ١٢٩ ــ النساء].

وليس ما رأته تلك القوانين العربية بِدعاً في الاجتهاد، فقد سبقها إليه فريق من أفاضل علماء المسلمين في مطلع هذا القرن، بينهم الإمام (الشيخ محمد عبده) وتلميذه عبد العزيز فهمي الذي أسهب في دراسة مطوّلة فهمَه لتحريم تعدد

الزوجات من خلال النصوص القرآنية نفسها لا موجب هنا لإيرادها.

أما نحن فلسنا نريد أن ندعو إلى منع التعدد منعاً تاماً للحكمة الإلَهية في إباحته إباحةً مقيدةً بالعدل والقدرة على الإنفاق، وللأسباب الجوهرية التي أشرنا إليها آنفاً في تبريره. خصوصاً وأن الإجماع وهو المصدر الثالث للتشريع عند المسلمين السنَّة قد انعقد على إباحة تعدد الزوجات.

ولكن الذي ندعو إليه ـ لا غير ـ هو إصدار تشريع يمنع القضاة من الموافقة على إعطاء إذن بالتعدد ما لم تكن هناك أسباب جوهرية ومشروعة لأن التعدد الإفسادي يتكافىء في حمل أوزاره كل من الأسرة والمجتمع.

ومن حق الأسرة على المجتمع أن يأخذ على يد الرجل في الطلاق التعسفي والتعدد الإفسادي ويصون النساء من تصرفات بعض الرجال الاعتباطية.

* * *

آثار الزواج

كل عقد ينتج آثاراً وحقوقاً. والزواج بوصفه عقداً فإنه يترتب عليه آثار مشتركة بين الزوجين وحقوق لكل منهما على الآخر. فالآثار المشتركة هي:

١ ــ حل الاستمتاع ببعضهما البعض على النحو المسموح به شرعاً.

٢ ــ ثبوت حرمة المصاهرة.

٣ ــ حسن المعاشرة.

٤ ــ ثبوت نسب الأولاد.

٥ ــ ثبوت التوارث بينهما ما لم يحل دونه حائل كالقتل واختلاف الدين.

وحقوق الزوجة على زوجها هي: المهر، النفقة، المسكن الشرعي والعدل بينها وبين ضراتها في حال التعدد.

وهذا العدل إنما يكون حسبما يقول الفقهاء في البيتوتة والنفقة وسائر الأمور المادية دون الميل القلبي لأن هذا ليس بمقدور الرجل لقول عائشة: (كان رسول الله ﷺ يقسم بين أزواجه فيعدل ويقول: اللهم هذا قسْمي فيما أملك فلا تؤاخذني في ما لا أملك).

وحقوق الزوج على زوجته هو أولاً: وجوب طاعته في كل ما هو من آثار الزواج إلَّا ما كان فيه معصية الله إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق. وهذه الطاعة واجبة على الزوجة لزوجها متى أوفاها معجل مهرها وأعدَّ لها المسكن اللائق بها. فإذا امتنعت الزوجة بعد ذلك عن الدخول في طاعة زوجها اعتبرت ناشزة، ويسقط بالتالي حقها في النفقة.

ومن الفروع المنبثقة عن طاعة الزوجة لزوجها: قرارها في بيتها وعدم خروجها منه إلّا بموافقة زوجها والزوج ليس له أن يمنعها من الخروج من بيتها إذا وجد مبرر مشروع لخروجها كذهابها لأداء فريضة الحج مع رحم محرم منها فليس لزوجها حق منعها في مثل هذه الحالة.

كما ليس لزوجها حق منعها من الخروج من بيتها لزيارة أبويها مرة في الأسبوع أو محارمها مرة في الشهر، هذا في المذهبين الحنفي والدرزي.

أما في المذهب الجعفري فإن خروج المرأة من بيتها بغير إذن زوجها لزيارة والديها أو محارمها لا تحدد بوقت لكونها تختلف باختلاف الأشخاص والأحوال. وذلك كأن يكون أحد والديها مريضاً وليس له من يقوم على رعايته في مرضه فللزوجة أن تقوم بواجب تمريضه ولو لم يوافق على ذلك زوجها لأن حقوق الوالدين مقدم على حق الزوج عند التعارض حتى ولو كانت الزوجة مسلمة وأبوها كتابياً.

هذه هي الحقوق الرئيسية التي تتوجب من الزوجين على الآخر لدى المذاهب الإسلامية.

وهذه الحقوق المشتركة منها والمنفردة لا تختلف عند جميع الطوائف المسيحية عنها في المذاهب الإسلامية.

المهر عند المسلمين والبائنة عند المسيحيين:

المهر هو المقدار من المال الذي أوجبه الإسلام للمرأة على الرجل إذا أراد الاقتران بها. وهو يتوجب بمجرد العقد في الزواج الصحيح. وهو ليس ركناً من أركان عقد الزواج ولا شرطاً من شروطه ومشروعيته ثابتة من القرآن والسنة والإجماع والعقل.

فمن القرآن آيات كثيرة تدل على وجوبه منها قوله تعالى: **﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم﴾**. [آية ٢٤ ـ النساء]. الأمر الذي يفيد أن طلب الزواج لا يكون إلّا بالمال.

ومن السنّة فعله ﷺ فإنه لم يتزوج واحدة من نسائه ولا زوَّج واحدة من بناته

إلّا بمهر. فلو لم يكن المهر واجباً لأهمله رسول الله ولو مرة ليبرهن على عدم وجوبه.

أما الإجماع فلأن المسلمين من صدر الدعوة الإسلامية إلى يومنا هذا لم يثبت عن واحد منهم أنه تزوج من غير مهر.

وأما المعقول فلكونه يعتبر بمثابة هدية تعطى للزوجة من زوجها في مقابل احتباسها نفسها في بيته لرعاية بنيه والقيام على تأمين الخدمات إليهم. ويثبت المهر للزوجة على زوجها بالدخول الحقيقي في كل زواج صحيح أو فاسد أو مخالطة بشبهة.

شروط المهر:

يصح المهر بكل مال متقوّم سواء كان عيناً كالذهب والفضة أو منفعة مباحة كالحيوانات مثلاً أو عروضاً تجارية ونحوْ ذلك. ومن شروطه أن يكون معلوماً وأن يكون من مال حلال فإذا سمّي للمرأة مهرها ميتة أو خمراً أو خنزيراً لا يصح العقد في المذهبين الحنفي والدرزي. أما في المذهب الجعفري فالعقد صحيح وللمرأة مهر المثل. ومهر المثل يعتبر في الحالات الآتية:

أولاً: إذا عقد الزواج ولم يسمَّ مهر في العقد فيثبت مهر المثل بشرط الدخول عند الجميع. فإذا طلقها قبل الدخول فلا تستحق المرأة مهراً وإنما تتوجب لها المتعة. والمتعة عبارة عن هدية يقدمها الرجل للمرأة بحسب حاله يسراً وعسراً.

عملاً بقول الله تعالى: **﴿فمتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين﴾**. [آية ٢٣٦ ــ البقرة].

وإذا مات أحد الزوجين قبل الدخول فمهر المثل يثبت للزوجة كاملاً، وهذا عند الأحناف والدروز وعند الإمامية لا مهر لها في هذه الحالة. ويتوجب مهر المثل أيضاً:

١ ــ في الوطء بشبهة كأن يتزوج رجل امرأة ثم يتبين له أنها أخته من الرضاع.

٢ ــ إذا أكره رجل امرأة على الزنى فلها عليه مهر المثل. وإن طاوعته لا مهر لها بالاتفاق.

٣ ــ يتوجب مهر المثل في العقد الفاسد الذي لا يسمّى فيه مهر معين ويحصل الوطء فيه.

أقسام المهر :

المهر قسمان: الأول: المهر المسمّى وهو القدر الذي يصار الاتفاق عليه إما عند إجراء العقد أو بعده بالتراضي بين الطرفين، والثاني: هو مهر المثل فإذا جرى العقد ولم يرد فيه ذكر للمهر يحكّم مهر المثل. وهو مقدار مهر امرأة من قوم أبيها تماثلها في مختلف صفاتها: كالأخلاق والتعليم والسن والجمال والبكارة أو الثيوبة ونحو هذا. فإذا لم يوجد من يماثلها من قوم أبيها فيحكم لها بمهر من يماثلها من أهل بلدها. هذا في المذهبين الحنفي والدرزي. أما في المذهب الجعفري فإن الزوجة إذا لم يسم لها مهر يعتبر مهر امرأة مثلها حسباً ونسباً وجمالاً ونحو هذا شرطَ أن لا يزيد على خمسمائة درهم. فإن زاد مهر مثلها عن هذا القدر كان مهر مثلها خمسمائة درهم لا غير.

الاختلاف في مهر المثل :

إذا اتفق الطرفان على مقدار معين لمهر المثل وجب هذا المقدار. أما إذا اختلفا بحيث ادعى الزوج أن مهر مثلها كذا، وادعت الزوجة أو أهلها أنه أكثر من ذلك، فالحكم لمن يقيم البيّنة على دعواه وإن عجز الطرفان عن إقامة البيّنة فالقول قول الزوج بيمينه.

تعجيل المهر وتأجيله :

يصح تعجيل المهر كله وتأجيله كله كما يصح تعجيل بعضه وتأجيل البعض الآخر. فإذا اتفق الزوجان على التعجيل أو التأجيل إلى مسمى، قريباً كان الأجل أو بعيداً، جاز ذلك ما لم يكن الأجل مجهولاً. وفي هذه الحالة يجب تعجيله إلاّ إذا

كان التأجيل إلى أقرب الأجلين وهما الطلاق والوفاة لأنهما وإن كانا مجهولين فإن الناس تعارفوا على التأجيل إليهما.

وعلى هذا فإذا كان المهر المتفق عليه كله معجلاً وقبضته الزوجة وجب عليها الانتقال إلى بيت زوجها والدخول في طاعته متى طلبها وإلاّ اعتبرت ناشزة. فإذا لبّت الزوجة نداء زوجها وعاشرته فترة من الزمن جاز لها في المستقبل أن تمتنع عن مساكنته ما لم تقبض معجل مهرها. وإذا عجز الزوج عن دفع المعجل لزوجته فالمذاهب الثلاثة الحنفي والجعفري والدرزي يتفقون على أن عجز الزوج عن دفع المعجل لزوجته لا يخولها طلب فسخ الزواج.

وعلى الجملة فإن الأصل بدفع المهر التعجيل، أما إذا كان مؤجلاً إلى وقت معلوم أو مسكوتاً عنه فليس للمرأة أن تمتنع عن متابعة زوجها بسبب المهر قبل حلول الأجل حتى ولو وقع الطلاق بينهما، بخلاف حالة وفاة الزوج فإن الأجل يسقط بوفاته وتستحق الزوجة كامل المتبقي من مهرها. وهذا في المذهبين الحنفي والدرزي. أما في المذهب الجعفري فإن للمرأة حق المطالبة قبل الأجل لأن التأجيل عند الشيعة مجرد وعد يستحب الوفاء به ولا يجب.

هل توجب الخلوة الصحيحة المهر كله أم بعضه؟

– يعني الفقهاء بالخلوة الصحيحة أن يختلي الزوجان في مكان آمن مسدود النوافذ مغلق الأبواب بحيث لا يراهما أحد ويتمكن الزوج من مقاربة زوجته إذا شاء دونما أي عائق. وخلاف هذا يسمى الخلوة الفاسدة.

فالمذهب الحنفي يرى أن الخلوة الصحيحة تقوم مقام الدخول ويسمونها الدخول الحكمي.

ويتوجب للزوجة معها كامل مهرها. وهذا هو الحكم أيضاً في المذهب الدرزي بينما المذهب الجعفري يرى أن الخلوة لا تقوم مقام الدخول الحقيقي وأن الزوج إذا طلّق زوجته بعد الخلوة لا يتوجب لها سوى نصف المهر المسمّى. وفي

حال خلو العقد من تسمية المهر تجب لها المتعة وهي كما يتمتع به الإنسان إلى حين حسبما ذكرنا من قبل.

وهي تعطى للزوجة على سبيل الهدية وعلى أن لا تتجاوز نصف مهر المثل وقد كانت في القديم عبارة عن قميص وإزار وملحفة، أما في زماننا فالعرف مختلف، وينبغي أن يحكَّم عرف هذا الزمان وتستحب المتعة للمطلقة بعد الدخول سواء سمي لها مهر أم لا. مصداقاً لقوله تعالى: ﴿ولا تنسوا الفضل بينكم﴾ [آية ٢٣٧ ــ البقرة].

متى يسقط المهر:

يسقط مهر الزوجة كله في الحالات الآتية:

أولاً: إذا أبرأت الزوجة زوجها من مهرها أو وهبته له إذا كانت من أهل التبرع.

ثانياً: إذا فسخ عقد الزواج بناء على طلب وليّ الزوجة لسبب من الأسباب التي توجب الفسخ.

ثالثاً: إذا اختارت الزوجة نفسها بعد بلوغها وهو ما يسميه الفقهاء (خيار البلوغ) أو إذا كانت العصمة بيدها فطلقت نفسها، أو إذا ارتكبت مع واحد من أصول زوجها أو فروعه ما يوجب حرمة المصاهرة أو إذا كانت مشركة ورفضت اعتناق الإسلام أو أي دين من ديانتي أهل الكتاب ففي هذه الحالات كلها يسقط مهر الزوجة بكامله إذا وقعت الفرقة قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة.

المهر عند المسيحيين:

المهر عند المسيحيين غير واجب ولكنه اختياري، فإذا انحل الزواج وكانت المرأة قد حدد لها مهر من قبل زوجها استحقت ذلك المهر إذا كان انحلال الزواج قد حكم به على مسؤوليته.

وتسمية مهر للزوجة المسيحية غير معروف في بلدنا. إنما المتعارف عليه عندنا وفي عصرنا هو (البائنة). بمعنى الدوطة التي تحضرها الزوجة إلى منزل

روجها أو ما يقدمه لها ذووها على سبيل المساعدة. فهذه الدوطة هي ملك للزوجة ولكن زوجها ما دامت زوجيته بها قائمة له حق التصرف بها إذا كان له منها أولاد وعلى قيد الحياة وبعد أن تتقدر قيمة البائنة عند تسليمه إياها بحيث يديرها الزوج على مسؤوليته ويضمن قيمتها عند هلاكها.

هذا ولا يصح الهبة ولا الوصية في أموال البائنة منقولة أو غير منقولة. كما لا يحق للزوجين التصرف بها أو استبدالها إلّا باتفاقهما معاً. وما يستبدل من أموال البائنة يصبح بائنة ويأخذ حكمها.

وإذا توفي أحد الزوجين فإن كان المتوفى هو الزوج ينظر فيما إذا كان لهما أولاد قاصرون أو راشدون أو لم ينجبا أولاداً.

فإن كان لهما أولاد قاصرون تبقى البائنة للزوجة ويبقى الحق في الانتفاع بها مشتركاً بينها وبين أولادها القاصرين. وإذا كان أولادهما راشدين أو لم يكن لهما أولاد تصبح البائنة من حق الزوجة وحدها ومن بعدها لورثتها ما لم يكن مشترطاً في صك عقد الزواج إرجاعها إلى من اشترط إرجاعها إليه.

أما إذا كانت المتوفاة هي الزوجة فإن لم يكن لها من زوجها أولاد تكون البائنة من حق ورثتها وإذا كان لها أولاد تكون البائنة لهؤلاء الأولاد ما داموا قاصرين يتصرف بها والدهم حتى يتجاوزوا القصر ويبلغوا رشدهم.

ومصير البائنة في حالة الحكم بالهجر الدائم (وفقاً للمادة ٧٤ من قانون ٢ نيسان لعام ١٩٥١) هو أنه إن كان الحكم بالهجر الدائم قد صدر بسبب الرجل تبقى البائنة ملكاً وانتفاعاً للزوجة عند عدم وجود أولاد أو وجودهم راشدين. كما تبقى ملكاً للزوجة مع حق الانتفاع المشترك بينها وبين أولادها إن كانوا قاصرين.

وإذا كان الحكم بالهجر الدائم قد صدر بسبب الزوجة فيكون حق الانتفاع بالبائنة للأولاد القاصرين وبإدارة والدهم.

أما إذا لم يكن لهما أولاد أو كان أولادهما راشدين فيغدو الانتفاع بالبائنة من حق الزوج ما دام حياً، ما لم يكن مشترطاً في صك العقد إرجاعها إلى من اشترط

إرجاعها إليه. ومن بعد وفاته تعود البائنة إلى ورثة الزوجة لكونها في الأصل ملكاً للزوجة.

أما في حال الحكم بالهجر المؤقت فللمرجع الروحي المختص إبقاء البائنة وإدارتها والتصرف بها للزوج أو تسليم إدارتها والتصرف بها مؤقتاً إلى الزوجة حسبما يراه المرجع الروحي مناسباً.

بقي أن نعلم أن ريع البائنة إذا كانت عقاراً وكذلك فوائدها إذا كانت نقداً هي من حق الزوج وحده طيلة مدة الزواج في مقابل قيامه باستصلاحها والإنفاق عليها إن كانت عقاراً أو استثمار أموالها إن كانت نقداً.

الجهاز عند المسلمين:

الجهاز هو ما يؤسس به المنزل الزوجي من متاع ومفروشات وأدوات منزلية ونحوها.. وهو واجب على الزوج بحسب حالته المادية يسراً وعسراً. ولا تجبر الزوجة على شراء الجهاز من مهرها، لأن المهر حق خالص لها، تقديراً لعقد الزواج وتطميناً للمرأة إلى مستقبلها.. وهذا باتفاق المذاهب الإسلامية كافة..

وإذا اختلف الزوجان ــ فيما بعد ــ على ملكية الجهاز فملكيته لصاحب البيّنة منهما فأيهما أقام البيّنة حكم له به.

وإن أقام كل منهما البيّنة على ملكية الجهاز ترجّح بينة من يدعي خلاف الظاهر. والظاهر هو أن ما يصلح للرجال يكون للزوج وما يصلح للنساء يكون للزوجة. وعلى هذا ترجّح بيّنة المرأة فيما يصلح للرجال لأنها تثبت خلاف الظاهر، وترجح بيّنة الرجل فيما يصلح للنساء ويحكم القاضي بمقتضى البينتين.

أما فيما يصلح للزوجين معاً كالفراش والخزائن والسجاد والأدوات المنزلية فالقول قول الزوج بيمينه لأنه صاحب المنزل. وهذا في المذهبين السني والدرزي.

أما في المذهب الإمامي فإن ما يصلح للطرفين من الجهاز يكون لصاحب البيّنة فإن لم يكن لأحدهما بيّنة يحلف كل منهما على أن المتاع له وحده.. وبعد

الحلف يقسم المتاع الذي يصلح لهما بينهما مناصفة. فإذا حلف أحدهما ولم يحلف الزوج الآخر كان ذلك المتاع من حق الحالف وحده.

حكم الزواج من أهل الكتاب:

يجوز للمسلم أن يتزوج الكتابية ــ يهودية كانت أو مسيحية. لأنها تتفق معه في الإيمان بالله واليوم الآخر وفي كثير من العبادات الخاصة بشريعتها إلى جانب التمسك بالآداب والفضائل.

ودليل الإباحة قول الله تعالى: ﴿**اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب**﴾. [آية ٥ ــ المائدة].

والمراد بأهل الكتاب في هذه الآية هم اليهود والنصارى ومن وافقهم في أصل دينهم مصداقاً لقول الله تعالى: ﴿**وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه واتقوا لعلكم ترحمون**﴾. ﴿**أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا وإن كنا عن دراستهم لغافلين**﴾ [آية ١٥٥، ١٥٦ ــ الأنعام]. وهذا عند السنَّة والدروز.

أما الشيعة الإمامية فآراؤهم في الزواج من الكتابيات مختلفة، فبعض فقهائهم يقولون بعدم إباحته، والبعض الآخر يبيحونه مع الكراهة، وفريق ثالث يبيحونه زواج متعة لا زواجاً دائماً، وفريق رابع يقولون إباحته للضرورة وعدم وجود المرأة المسلمة. إلى غير ذلك من أقوال فقهية حول هذه القضية.

والذي يهمنا قضاءً ما عليه العمل لدى المحاكم الجعفرية في لبنان وهو إباحة زواج الكتابيات للمسلمين الشيعة حيث تجري عقود الزواج بهن زواجاً دائماً وتسجّل تلك العقود في سجلات الزواج وتترتب على تلك الزيجات جميع الآثار.

ولا يجوز للمسلمة أن تتزوج من غير مسلم سواء كان مشركاً أو كتابياً. ودليل التحريم القرآن الكريم والسنَّة والإجماع.

أما القرآن فقول الله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات**

مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهنَّ﴾.[آية ١٠ ــ الممتحنة].

أما السنَّة فمن الثابت أن المسلمين في صدر الإسلام كانوا يفرقون بين النصراني وزوجته إذا أسلمت. كما أن الإجماع قد انعقد على ذلك التحريم منذ صدر الإسلام إلى يومنا لأنه يتعلق بقاعدة من قواعد النظام العام: (لا ولاية لغير مسلم على مسلم). وطبيعة الزواج تجعل الولاية للزوج على زوجته لما له من القوامة عليها مصداقاً لقوله تعالى: **﴿الرجال قوّامون على النساء﴾**.[آية ٣٤ ــ النساء].

وعلة تحريم زواج المسلمة من غير مسلم كتابياً كان أم مشركاً تكمن في المحافظة على دينها، وبحكم ما للزوج من سلطان على زوجته فيستطيع أن يُكرهها على ترك دينها، فضلاً عن طعنه بنبيها وكتابها ما دام لا يؤمن بهما. الأمر الذي تسوء معه العشرة بين الزوجين وتضطرب معيشتهما. بخلاف الزوجة الكتابية فإنها بحكم ضعفها لا تجرؤ على التعرُّض لدين زوجها المسلم بسوء.

هذا من جانب الزوجة، أما من جانب الزوج فالإسلام يؤمن بجميع الرسل والأنبياء وما أنزل عليهم من كتب سماوية كالتوراة والإنجيل، واليهود والنصارى على اختلاف مذاهبهم حيث جعل الإسلام لهم ما للمسلمين من حقوق وأوجب عليهم ما أوجب على المسلمين من واجبات ما داموا غير محاربين. كما وأن القرآن قد امتدح موسى وتوراته بقوله سبحانه: **﴿إنا أنزلنا التوراة فيها هدىً ونور يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادوا أو الربانيّون والأحبار بما استحفظوا من كتاب الله وكانوا عليه شهداء﴾**. [آية ٤٤ ــ المائدة].

كما امتدح القرآن الكريم عيسى وإنجيله قائلاً: **﴿وآتيناه الإنجيل فيه هدىً ونور ومصدقاً لما بين يديه من التوراة وهدى وموعظة للمتقين﴾**. [آية ٤٦ ــ المائدة].

بقي سؤال يطرح نفسه في حل زواج الكتابيات وهو ما إذا قالت المرأة المسيحية بالتثليث أو اعتقدت أن المسيح هو ابن الله، أو قالت المرأة اليهودية أن

عزيراً ابن الله، فهل يحل الزواج بهما مع التثبت من وجود هذا الاعتقاد لديهما؟ فعلى الرغم من أن بعض الفقهاء ذهبوا إلى أنه لا يجوز للمسلم أن يتزوج بكتابية يهودية تقول عزير ابن الله أو مسيحية تقول ان المسيح ابن الله، أو الله ثالث ثلاثة لأن هذا الاعتقاد يدخلها في عداد المشركات التي منع الله في القرآن أن يتزوج المسلم منهن حيث رماهم بالكفر في قوله تعالى: ﴿لقد كفر الذين قالوا إن الله هو المسيح ابن مريم﴾. [آية ٧٢ ــ المائدة].

وقوله أيضاً: ﴿وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله إلخ...﴾. [آية ٣٠ ــ التوبة].

وذهب جمهور الفقهاء إلى حِل زواجهن ما دمن كتابيّات. وآية الإباحة بشأنهن وردت مطلقة وغير مقيَّدة بقيد سوى أنهن من أهل الكتاب والله حرَّم المشركات وأحل الكتابيّات وسكت عن التصريح بحكم التزوج من غيرهن. فيكون الحكم الإباحة.

ولكل من الفريقين دليله: فالفريق الذي يمنع الزواج من الكتابية إذا صدر منها ما يقتضي وصفها بالشرك مما يدخلها في عداد المشركين المحرم تزويجهن والتزوّج منهنّ.

والفريق الثاني الذي يرى الإباحة، يرفضون إدخال الكتابيّات بسبب اعتقادهم الذي يتصف بالشرك في عداد المشركين لأن الله اعتبرهم طائفة غير المشركين حين عطف بعضهم على بعض في كثير من آياته مثل قوله: ﴿ما يودّ الذين كفروا من أهل الكتاب ولا المشركين أن ينزل عليكم من خير من ربكم﴾. [آية ١٠٥ ــ البقرة].

وحين اعتبرهم القرآن الكريم طائفة مغايرة لطائفة المشركين وأحل للمسلم أن يتزوج المحصنات منهن (أي العفيفات) إنما كاد ذلك بسبب إيمانهم بموسى وتوراته وعيسى وإنجيله. فمن أجل موسى وعيسى أوجب الإسلام معاملة اتباعهما مثل معاملة المسلمين حيث جعل لهم في ظل شريعة القرآن ما للمسلمين من

حقوق وأوجب عليهم ما على المسلمين من واجبات. فتكون الكتابيَّة (اليهودية والمسيحية) من المحللات للمسلمين حتى ولو صدر منها ما يقتضي وصفها بالشرك على حين أن المشركين لا يؤمنون بالله أصلاً، حتى ولا بنبي من أنبيائه بل يتجهون في عباداتهم إما إلى الطبيعة وإما إلى الوثنية التي عرفها العرب في جاهليتهم. فمن أجل إنكارهم لوجود الله أو إشراكهم به سواه وصفهم القرآن الكريم بالنجاسة في قوله: ﴿**إنما المشركون نجس**﴾. [آية ٢٨ ــ التوبة].

وحرّم تزويجهم أو التزوّج منهم بقوله: ﴿**ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنَّ ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم. ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم**﴾. [آية ٢٢١ ــ البقرة].

وبعد: فإن ركن الزواج وشروطه التي تتوجب بالنسبة لزواج المسلم من مسلمة هي نفسها التي تتوجب لإجراء عقد الزواج بين مسلم وكتابيَّة. إضافة إلى أن الآثار التي تترتب على عقد الزواج بين مسلم ومسلمة هي أيضاً نفسها التي تتوجب في عقد الزواج بين مسلم وكتابية، باستثناء حالات ثلاث:

* **الحالة الأولى:** اختلاف الدين ــ فهو مانع من الإرث إذ لا توارث بين المسلم وغير المسلم إذا مات أحدهما وبقي كل منهما على دينه.

* **الحالة الثانية:** الشاهدان اللذان يحضران عقد زواج المسلم من مسلمة يشترط فيهما الإسلام على حين أن عقد المسلم على كتابيّة يصح بشهادة المسلمين والكتابيين.

* **الحالة الثالثة:** هي أن الأولاد الذين يولدون من هذا الزواج يتبعون دين أبيهم المسلم.

بقي أن نعلم أن الزوجين الكتابيين إذا أسلم أحدهما فإذا كان الذي أسلم هو الزوج فيظل عقد زواجهما قائماً لأنه يصبح زواجاً بين مسلم وكتابيّة وهو مباح في شريعة القرآن.

أما إذا كان الذي أسلم هو الزوجة ويقي زوجها الكتابي على دينه، فالحكم الشرعي أن يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم بقي زواجهما قائماً دونما حاجة إلى عقد جديد، وإن رفض الدخول في الإسلام فرّق القاضي بينه وبين زوجته التي أسلمت لأنه صار زواجاً بين مسلمة وكتابي وهذا الزواج باطل بإجماع المسلمين.

ومثلما يفرّق القاضي بين الزوجة المسلمة وزوجها غير المسلم كتابيّاً كان أو مشركاً كذلك يفرّق بين الزوجة وزوجها المسلم إذا ارتدَّ عن الإسلام لأنه فضلاً عن صيرورته بدون دين سماوي إذا كان ارتداده إلى دين سماوي غير الإسلام لأنه في كلتي الحالتين يستحق القتل بسبب ارتداده.

* * *

الفصـل الثامن

انحلال عقد الزواج عند المسلمين

ينحل عقد الزواج عند المسلمين بسببين: طبيعي ووضعي.

فـالطبيعي يتم بـأحد أمـرين: الوفـاة أو الارتداد عن الإسـلام. والوضعي يتم بواحد من العوامل الأربعة الآتية:

أولاً ـ الطلاق.

ثانياً ـ التطليق.

ثالثاً ـ التفريق.

رابعاً ـ الفسخ.

الطلاق:

فالطلاق هو إنهاء لعقد الزواج. وقـد عرَّفـه الفقهاء بـأنه: (رفـع القيد الثـابت شرعاً بالنكاح). وهو قسمان: قسم يرفع القيد في الحال، وقسم يـرفعه في المـآل. فالأول يسمّى الطلاق البائن، وهذا، إما بائن بينونة صغرى، وإما بائن بينونة كبرى. والثاني وهو الذي يرفع قيد النكاح في المآل، هو الطلاق الرجعي.

ركن الطلاق:

ركنه نفس اللفظ الذي اعتبره الشارع رافعاً لقيد الزواج، أو ما يقوم مقامـه من عبارات الكناية، أو الإشارات المفهومة.

حكمة الطلاق وتاريخه:

من المفروض أن يكون الزواج في الإسلام مثلما هو لدى جميع الشرائع السماوية الأخرى: رابطة مقدسة يبقى إلى الأبد. وهذه الرابطة تقوم على المودّة والرحمة. ولكن بما أن القلوب قد تتنافر، ثم تستحكم النفرة وتنعدم المودّة والرحمة بين الزوجين بحيث يصبحان ولا بد لهما من البقاء والعيش على مضض، فتزداد بينهما الضغينة والبغضاء أو ينفصلان جسدياً وتظل زوجيتهما قائمة وتصبح المرأة كالمعلّقة لا هي زوجة ولا مطلقة، أو يلجآن إلى أبغض الحلال (أعني الطلاق) الذي بدأ وكأنه نعمة ثم غدا وكأنه نقمة.

وصدق الله العظيم: ﴿وإن يفترقا يغنِ الله كلاً من سعته﴾ [آية ١٣٠ ـ النساء]. فيكون لجوؤهما إلى الطلاق أهون الشرين وأخف الضررين.

وإذا ما استثنينا الشريعة الهندوسية التي تمنع الطلاق، فإن جميع الشرائع السماوية والقوانين الأرضية تعترف به وتقرّه لضرورة اجتماعية ووسيلة لدرء الشرور والمفاسد، ودرء المفاسد ـ كما هو معلوم ـ مقدم على جلب المنافع.

فالطلاق في الإسلام أُبيح للضرورة، والأصل فيه الحظر، وهو من حق الزوج بالاتفاق بين السنّة والشيعة بخلاف الدروز، فإن الطلاق عندهم لا ينحل إلّا بحكم من قاضي المذهب (المادة ٣٧).

كما يحق لقاضي المذهب أن يحكم بعطل وضرر للزوجة عدا مؤجل صداقها، إذا لم تتسبب هي بالطلاق (المادة ٢٨).

وعلى هذا، فإن الرجل الدرزي إذا طلق زوجته لا يقع طلاقه بل يظل الزواج قائماً، وإنما يكون للزوجين أن يفسخا عقدزواجهما بالتراضي أمام قاضي المذهب (المادة ٤٢).

وإذا صدر قرار الطلاق من قبل المحكمة المذهبية الدرزية فلا يحل بعده أن يعود المطلق إلى مطلقته أبداً (المادة ٣٨).

تطور الطلاق:

ولقد خضع الطلاق ـ شأنه في ذلك شأن كافة النظم الاجتماعية ـ للتطور

الزمني، والسير في ركاب المدنية والحضارة، فنحن نرى بصراحة في هذا الزمن كيف أن الإنسان تذوَّق طعم الحرية خلال ثوراته الدموية وانقلاباته الاجتماعية، وكيف أوصلته حرية الفكر إلى حرية القول، وحرية القول إلى حرية التصرف والعمل. ومن هنا كانت عند الإنسان المتحضر حرية الطلاق، وآمن بها كثير من الجماعات التي كانت لا توافق إطلاقاً على إباحة هذا الحق والاعتراف به أصلاً، وما ذلك إلا لأن هذه الجماعات أيقنت أن بقاء عرى الزواج قائمة، ليس في الواقع إلا حلماً ذهبياً يتعذر تحقيقه في كثير من الأحيان، وما لبثت هذه الجماعات أن سلكت غير سبيل دينها، واجترأت على وضع القوانين التي تتفق مع حاجات حرية التصرف بالطلاق، وتطور الروح الاجتماعية بين الناس، وبالتالي فإن الكنيسة وهي التي تحمل لواء معارضة إباحة الطلاق، اضطرت في النهاية لوضع أحكام محدودة لأصول بطلان الزواج، وهي في نظرنا لا تختلف في آثارها عن أحكام الطلاق في الإسلام.

فالطلاق إذن، قديم في العالم قدم الزواج فيه، أصيل في الطبائع البشرية أصالة التآلف والمحبة، بل هو عرض لازم للزواج، ونتيجة من نتائجه الطبيعية، وفي هذا يقول ڤولتير: (إن الطلاق قد وجد في العالم مع الزواج في زمن واحد، غير أني أظن الزواج أقدم ببضعة أسابيع، بمعنى أن الرجل ناقش زوجته بعد أسبوعين من زواجه ثم ضربها بعد ثلاثة، ثم فارقها بعد ستة أسابيع).

دفاع عن الطلاق:

هناك طائفة من الناس ما زالت تعتقد أن الطلاق سمٌّ ناقع، وداء حاصد يودي بالمجتمعات، ويقلب سعادتها وأمنها إلى شقاء وخوف دائمين، وهذا من حيث الأساس صحيح ليس لنا عليه رد، ولكننا نقول بأن وجهة النظر الإسلامية حينما أباحت الطلاق، أباحته وهي عالمة بمضرته وخطره، وهي في لجوئها إليه تشبه إلى حد بعيد موقف الطبيب الذي يلجأ إلى السموم القاتلة ليبيد بها الأدواء القاتلة، والذي لا بد له من استعمال (المبضع) في استئصال بعض الأعضاء الفاسدة.

فالإسلام حينما أباحه، كان ذلك منه تدبيراً اضطرارياً في الأحوال الضرورية، من أجل ذلك كان في معالجته حذراً أشد الحذر، حكيماً أبعد الحكمة، فلم يجزه على وجه الإطلاق، بل إنه لم يأل جهداً في تصوير أضراره تصويراً مفزعاً، ولم يدَّخر وسعاً في إظهار سيئاته إظهاراً كاملاً، يقول محمد ﷺ: «إن أبغض الحلال عند الله الطلاق». ويقول الإمام علي عليه السلام: «تزوجوا، ولا تطلِّقوا، فإن الطلاق ينفر منه العرش».

وليس أدل على ذلك من أن الإسلام يعتبر الطلاق هادم كيان الأسرة، ومفسد نفسية الأطفال الذين تنشأ عندهم روح النقمة بسبب إبعادهم عن أمهاتهم، ولهذا سعى القرآن الكريم لتقليب الأمر على وجوهه، وإحلال الوئام محل الخصام فقال سبحانه: ﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما﴾ [آية ٣٥ ـ النساء]، وكقوله تعالى: ﴿والصلح خير﴾ [آية ١٢٨ ـ النساء]، وقوله: ﴿فإن أطعنكم﴾ أي زوجاتكم، ﴿فلا تبغوا عليهن سبيلاً﴾ [آية ٣٤ ـ النساء] أي: لا تطلقوهن...

فائدة الطلاق:

كل هذا وأكثر منه، يدل أبلغ الدلالة على أن الطلاق في الإسلام مشروع للحاجة لا للغاية، ومباح للضرورة لا للهوى، والطلاق للبناء لا للهدم، وللعدل لا للظلم، ولا بد لحصوله من توفر أسبابه، والذي تقوله بعض المذاهب، كالمذهب الحنفي ـ وهو المتَّبع في أكثر المحاكم الشرعية، منذ بدء الخلافة العثمانية، من أن الطلاق واقع لمجرد صدوره من شفتي الزوج، وكذلك طلاق السكران والغافل والمكره والمخطىء والهازل، هذا القول لا يختلف اثنان في أنه يخالف القواعد العامة في الإسلام والتي بنيت عليها الأحكام، ويتغاضى عمّا للطلاق من آثار في أحوال الإنسان المدنية، كالميراث والنسب وتوجب النفقة. الأمر الذي حمل واضعي قرار حقوق العائلة العثماني عام ١٩١٧م على عدم الأخذ بمذهب أبي حنيفة من اعتماد طلاق من ذكر آنفاً أخذاً عن المذاهب الإسلامية المعتبرة الأخرى.

الشروط في الألفاظ التي يقع بها الطلاق:

عند السنّة:

الطلاق عند السنّة نوعان: رجعي وبائن. فالطلاق الرجعي هو الذي يملك فيه الزوج مراجعة زوجته بالقول أو بالفعل، إذا كانت مدخولاً بها ما دامت ضمن عدتها رضيت أو لم ترضَ، (المادة ١١٢ من قانون ١٦ تموز ١٩٦٢م).

أما الطلاق البائن، فهو الطلاق الذي لا يملك فيه المطلق الرجوع إلى مطلقته إلا بعقد ومهر جديدين، وبموافقتهما طبعاً. (المادة ١١٧ من قانون ١٦ تموز ١٩٦٢م). ويكون بلفظ الثلاث في حال البينونة الكبرى، أو بلفظ الكناية في البينونة الصغرى مثل: اعتدّي، الحقي بأهلك أو استبرئي رحمك إلى ما هنالك من ألفاظ، ولا يقع الطلاق بها إلاّ مع النية. فإذا ادَّعى الزوج أنه لا يقصد طلاق زوجته صُدِّق بيمينه.

والطلاق الرجعي عند السنّة هو ما يكون بلفظ صريح يدل على رغبة الزوج في حل عقد الزوجية، كأن يقول لزوجته: (أنت مطلقة أو طالق، أو طلقتك وهذا ما يسمى بالطلاق الصريح). وألحقوا به ألفاظ التحريم كأن يقول لها: (أنت محرمة، أو أنت عليّ حرام). إلا أن الطلاق بلفظ الحرام يقع بائناً، بخلاف الطلاق بألفاظ الطلاق، حيث يقع رجعياً كما بينّا آنفاً.

ومعنى الطلاق الصريح، أنه يقع به الطلاق دون التوقف على نية الزوج، حتى إذا ادَّعى الزوج أنه لم يقصد تطليق زوجته يقع الطلاق، ولا يلتفت لقوله.

وشروط الطلاق الرجعي:

أولاً: أن تكون الزوجة مدخولاً بها حقيقة.

ثانياً: أن يكون الطلاق غير مقرون بعِوَض.

ثالثاً: أن يكون الطلاق غير مقرون بعدد الثلاث لا نصّاً ولا إشارة. . .

أما الطلاق البائن، فهو ما يكون بأحد ألفاظ الكناية التي تحتمل الطلاق وغيره، كأن يقول الرجل لزوجته: الحقي بأهلك أو استبرئي رحمك أو اعتدّي،

وما شابه هذا من ألفاظ الكناية التي لا يقع الطلاق بها إلا بالنية، فإذا ادَّعى الزوج أنه لم يقصد تطليق زوجته يصدَّق قوله بيمينه.

طلاق السنَّة وطلاق البدعة:

كذلك ينقسم الطلاق إلى قسمين: سنّي وبدعي:

فالسنّي هو أن يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة في طهر لا وقاع فيه، ثم يتركها حتى تنقضي عدّتها، ثم يدعها حتى تحيض ثلاث حيض، ثم يطلقها ثانية إذا أراد طلاقها أكثر من مرة واحدة، ثم يتركها دون أن يقربها حتى تنقضي عدتها الثانية بثلاث حيض، ثم يطلقها الثالثة إذا أراد أن تحرم نهائياً عليه فلا تحل له بعد ذلك إلا إذا تزوجت بآخر، من غير نيّة التحليل، فمات هذا أو طلقها حلَّ لزوجها الأول أن يراجعها بعقد ومهر جديدين، بعد انقضاء عدتها من الزوج الثاني.

واشترط المذهب الحنفي المعمول به في بلدنا، أن يكون الطلاق في طهر الإجماع فيه، لأن الرغبة في النساء تقلُّ أثناء الحيض، فاشترط الطهر حتى لا يكون للرجل نفرَة من المرأة بسبب الحيض.

أما الطلاق البدعي فهو الذي يقع على خلاف السنَّة، كأن يطلقها في حالة الحيض إذا كانت مدخولاً بها أو يطلقها ثلاثاً بلفظ واحد ــ وهذا شائع كثيراً في هذا العصر، ويقع ثلاثاً لدى المحاكم الشرعية السنّية، وقد كان في عصر النبي ﷺ وعهد أبي بكر وصدر من إمرة عمر يقع طلقة واحدة رجعية لصريح الآية القرآنية، ﴿الطلاق مرتان﴾. [آية ٢٢٩ ــ البقرة]، والمرة تقتضي التكرار.

بيد أن عمر في أواخر أيامه قال: «إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضينا عليهم»؟، فأمضاه عليهم. وعلى هذا انعقد الإجماع.

هذا في المذهب الحنفي.

الطلاق عند الدروز:

أما في المذهب الدرزي، فمن المعلوم أن الطائفة الدرزية تعتمد أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة في الأحوال الشخصية، ومنها الطلاق الذي تقول به

وتعرِّفه كما يُعرِّفه أهل السنَّة مع بعض الفروقات الطفيفة، ومنها أن القانون الدرزي قد وضع الطلاق بيد القاضي وحده. فلا يقع الطلاق عندهم إذا صدر عن الزوج، كما أن الرجل المطلق لا يجوز له أن يعود إلى مطلقته أبداً.

وقد أجاز القانون الدرزي لكل من الرجل والمرأة حق طلب الطلاق من القاضي متى توفرت أسبابه واستحال استمرار الحياة الزوجية بين الزوجين ذلك في حالات خاصة، منها ما يختص بالمرأة وحدها، ومنها ما يختص بها وبزوجها، ويحق لكل منهما طلب التفريق بسببها.

فمن هذه الحالات التي تجوز لكل من الرجل والمرأة، حق طلب التفريق بسبب النفاق والنزاع وفقاً للمادة ٤٧، من قانون الأحوال الشخصية الدرزية.

وكيفية التحكيم أوردتها المادة ٤٨ من القانون نفسه، وهي عين الكيفية المتبعة لدى المحاكم الشرعية السنّية في لبنان.

كما أباحت المادة ٤٢ للزوجين معاً، حق طلب فسخ عقد زواجهما بالتراضي بينهما.

أما في الحالات التي يحق بسببها للمرأة الدرزية أن تطلب طلاقها من الرجل، فهي حالات خمس:

* **الحالة الأولى**: أعطى القانون الدرزي وفقاً للمادة ٣٩ حق طلب المرأة الدرزية التفريق بينها وبين زوجها، إذا كانت صحيحة الجسم وخالية من الأمراض المعدية، وسالمة من عيوب المقاربة وظهر لها أن زوجها مصاب قبل الزواج أو بعده بمرض لا يمكنها بسببه مقاربته، أو مساكنته بدون أن يقع ضرر عليها، وذلك كأمراض الزهري والجذام والبرص، ونحو ذلك من الأمراض التي يمكن أن تضر الزوجة، بخلاف العرج أو العمى أو غيرها من الأمراض التي لا تشكل أي خطر على سلامة الزوجة عند مقاربتها زوجها.

* **الحالة الثانية**: حالة ما إذا كان الرجل مصاباً بالعنّة. ومعناها العجز عن ممارسة الجنس. فللمرأة أن تطلب بسببها التفريق بينها وبين زوجها، شرط

أن يثبت طبّياً أن هذه العنّة عند زوجها غير قابلة للشفاء، وفقاً للمادة ٤٠.

* **الحالة الثالثة: الجنون**: فإذا جنَّ الرجل بعد الزواج، وطلبت الزوجة التفريق بينهما، يؤجل القاضي الطلب سنة كاملة. فإذا بقي جنون الزوج قائماً وبقيت الزوجة مصرَّة على طلبها، فرَّق القاضي بينهما وفقاً للمادة ٤٠.

الحالة الرابعة: إذا حكم على الزوج بعقوبة الحبس مدة عشر سنوات فأكثر، وبعد أن يقضي من هذه المدة نصفها، فللزوجة حق طلب التفريق من زوجها بحسب المادة ٤٤.

الحالة الخامسة: اختفاء الزوج مدة ثلاث سنوات، وتعذّر تحصيل النفقة، أو تغيّبه خمس سنوات مع إمكان تحصيل النفقة، وكذلك الحكم على الزوج المقيم بالنفقة، وتعذّر تحصيلها منه مدة سنتين كاملتين، ففي هذه الحالات الثلاث، ووفقاً للمادة ٤٥، يحق للزوجة طلب التفريق من زوجها.

الطلاق عند الشيعة الإمامية:

وأما الشيعة الإمامية، فإنهم يعرِّفون الطلاق بأنه إزالة قيد النكاح بغير عِوَض.

وأركان الطلاق عندهم أربعة: الصيغة ــ والمطلق ــ والمطلقة ــ والإشهاد على الصيغة.

وصيغة الطلاق لا تكون عندهم إلاّ بالألفاظ الصريحة، كأن يقول المطلق لزوجته: (أنت طالق، فلو قال لها: أنت الطلاق أو المطلقة لا يقع بهما طلاق).

كذلك لا يقع الطلاق عند الشيعة الإمامية بألفاظ الكناية، كما لو قال لزوجته سرَّحتك أو فارقتك، أو أنت عليّ حرام وما شابه هذه هي ألفاظ الكناية لا يقع الطلاق بها عندهم.

وكذلك، فإن الشيعة الإمامية يعرفون الطلاق بمثل ما تعرفه به السنَّة والدروز، وهو ينقسم عندهم أيضاً إلى قسمين: رجعي وبائن، كما يقسمونه كمذاهب السنَّة إلى سني وبدعي. فالسنّي عندهم لا يقع إلاّ بلفظ طالق دون غيره من الألفاظ

الصريحة أو ألفاظ الكناية، أما البدعي فهو ما يكون بلفظ آخر غير لفظ طالق أو بلفظ الثلاث.

أما الطلاق في أثناء الحيض لا يقع عندهم البتة، خلافاً للسنَّة الذين يقع عندهم، وإنما يعتبرونه طلاقاً بدعياً. ذلك لأن الشيعة الإمامية قصداً منهم إلى تضييق دائرة الطلاق ما أمكن، فإنهم يشترطون لوقوع الطلاق ستة شروط، إذا فقد منها شرط واحد لا يقع الطلاق عندهم. وهذه الشروط هي:

أولاً: البلوغ، فلا يقع طلاق الصبي وإن كان مميزاً.

ثانياً: العقل، لا يقع طلاق المجنون مطلقاً، سواء أكان جنونه مطبقاً أو غير مطبق.

ثالثاً: الاختيار، عملاً بالحديث الشريف: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه».

رابعاً: القصد من المطلق، فالهازل والناسي والمخطىء لا يقع طلاقهم، عملاً بما روي عن أهل البيت، (لا طلاق إلاّ لمن أراد الطلاق، ولا طلاق إلاّ بنيّة).

خامساً: أن يكون في طهر لا وقاع فيه إذا كانت الزوجة مدخولاً بها. لقول الله تعالى في سورة الطلاق: ﴿يا أيّها النبّي إذا طلَّقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾ [آية ١ ــ الطلاق]. أي لزمان عدتهن وهو الطهر بإجماع الفقهاء.

سادساً: أن يحصل الطلاق بحضور شاهدين عدلين، عملاً بقول الله تعالى في سورة الطلاق أيضاً: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾. [آية ٢ ــ الطلاق].

أما الخلع ومعناه طلاق الزوجة في مقابل مال تفتدي به نفسها وتتحرر من ربقة الزوجية.

فهذا الخلع إذا لم توجد أسباب تعكر صفو العلاقة الزوجية، وتستدعي فصم عروة الزواج يصح في المذهب الحنفي والدرزي، ولكنه لا يصح عند الشيعة الإمامية، فيتم الطلاق عندهم ولا تتوجب على المرأة الفدية، ويقع الطلاق رجعياً

لا بائناً، كما هو الحال في المذهب الحنفي.

ودليل الإمامية: هو قول الله تعالى: **﴿فإن خفتم ألاَّ يُقيما حدود الله، فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾**. [آية ٢٢٩ ـ البقرة].

فَهِمَ الإمامية من هذه الآية أن الفدية من جانب المرأة لا تستحق للرجل إلاّ عند الخوف من الوقوع في المعصية إذا دامت الزوجية. أما إذا تمَّ الخلع مع استقرار الحياة الزوجية، حسبما ذكرنا آنفاً، لا تتوجب الفدية، ويقع الطلاق رجعياً إذا توفَّرت شروطه.

صيغة الخلع:

في المذهب الحنفي تصح المخالعة بلفظ الخلع، وبكل كلمة يفيد معناه، كالفسخ والبيع والشراء، حتى بألفاظ الكناية مثل بارءتك ونحوها. أما عند الشيعة الإمامية، فلا يصح الخلع بلفظ الكناية ولا بأي لفظ، مثل خلعتك على كذا، أو أنت طالق في مقابل كذا.

شروط الزوجة المخالعة:

يشترط في الزوجة المخالعة حتى يصح الخلع، ويستحق المخالع العوض عند الحنفية أن تكون المرأة المخالعة عاقلة بالغة، وأن لا يزيد بدل المخالعة عن ثلث مال الزوجة، ولا عن نصيب الزوج في ميراثها إن ماتت أثناء العدة. وكذلك الإمامية، فإنهم يشترطون هذه الشروط، كالحنفية ويزيدون عليها كي يصح الخلع أن يتم بحضور شاهدين عدلين، وأن تكون الزوجة المختلفة في طهر لا وقاع فيه إذا كانت مدخولاً بها، وأن تكون غير آيسة ولا حامل ولا صغيرة دون التسع من عمرها.

الخلع والطلاق على مال:

يختلف الخلع عن الطلاق على مال من عدة نواحٍ:

أولاً: إن الطلاق على مال يكون من جانب المرأة، على حين أن الخلع ينعقد كالطلاق على مال بإيجاب وقبول، ولكنه يختلف عنه بالنسبة للرجل والمرأة، فهو من جانب الرجل يعتبر تعليقاً للطلاق على قبول المال ومن جانب المرأة يعتبر

معاوضة له، فيأخذ من جانب الرجل أحكام التعليق ومن جانب المرأة أحكام المعاوضة.

ويتفرع عن هذا، أنه إذا كان الزوج هو الذي صدر عنه الإيجاب، فلا يجوز له الرجوع فيه قبل قبولها، لأن التعليق لا رجوع فيه. فإذا قال لها مثلاً: (خلعتك على مليون ليرة لبنانية)، وترددت بين الرفض والقبول، فليس له حق الرجوع ولو اختلف المجلس، لأن قيامه من المجلس لا يبطل الإيجاب، على حين أن الطلاق على مال هو من قبيل المعاوضة، والمعاوضة من العقود المالية التي تبطل باختلاف المجلس بعد الإيجاب وقبل القبول.

وإذا كانت الزوجة هي الموجبة، بأن قالت له مثلاً: (طلِّقني وأنا أدفع لك مليون ليرة لبنانية)، فإن لها أن ترجع في إيجابها هذا قبل قبوله. وإذا اختلف المجلس يبطل الإيجاب، لأن عقود التمليكات لا يتم الالتزام فيها إلّا بقبول الطرف الآخر، واختلاف المجلس يبطل الإيجاب، فيكون خروجه من المجلس إعراضاً، ويكون خروجها رجوعاً عن الإيجاب.

ثانياً: الخلع والطلاق على مال وإن كان إنشاؤهما واحداً، لكن الطلاق على مال لا بدَّ فيه من ذكر البدل دائماً. أما الخلع بلفظ الخلع، كأن يقول لها: (خلعتك)، فلا بد فيه أيضاً من ذكر المال لكي يكون خلعاً شرعياً ويحتاج إلى قبولها.

ثالثاً: يمكن في الخلع ألّا يذكر البدل، فإنه يكون في هذه الحالة نوعاً من الطلاق، بلفظ من ألفاظ الكناية يقع به الطلاق من غير حاجة إلى القبول من قبل الزوجة، ومن غير أن يتوجب عليها شيء من البدل.

ويقع الطلاق في هذه الحالة بائناً في مذهب أبي حنيفة، وتلزم فيه النية حسب المعمول به في لبنان، ورجعياً على حسب المعمول به في مصر، لأن لفظ الخلع من الألفاظ الملحقة بالصريح. اللهمَّ إذا كان مكملاً للثلاث أو كان قبل الدخول، ففي هاتين الحالتين يقع بائناً.

أما عند الشيعة الإمامية، فإن الخلع كما ذكرنا لا يقع بلفظ من ألفاظ الكناية.

طلاق الغضبان:

من أنواع الطلاق التي شاع استعمالها في أيامنا، الطلاق في حالة الغضب، الأمر الذي يستدعي بيان رأي الشرع الإسلامي فيه. يقول المذهب الحنفي ان طلاق الغضبان على ثلاثة أقسام:

الأول: أن يحصل له مبادىء الغضب، بحيث لا يتغير عقله ويعلم ما يقول ويقصده، وهذا لا إشكال فيه لجهة وقوعه ونفاذه.

والثاني: أن يبلغ الغضب نهايته، فلا يعلم الغضبان ما يقول ولا ما يريد، فهذا الطلاق لا ريب أنه لا يقع ولا ينفذ.

والثالث: التوسط بين المرتبتين، بحيث لم يصبح الغضبان كالمجنون. فالرأي الأرجح أن الطلاق في هذه الحالة لا يقع أيضاً ولا ينفذ.

أما في المذهب الجعفري، فلا يقع طلاق الغضبان بارتفاع القصد. وكذلك لا يقع عند الشيعة الإمامية الطلاق المتتابع الذي يقع في المذهب الحنفي، كأن يقول الرجل لزوجته: (أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق)، ويكررها في آن واحد ثلاث مرات، لأنه من قبيل الطلاق البدعي الذي لا يقع عند الإمامية، مثله كمثل الطلاق بلفظ الثلاث.

وأدلة الشيعة الإمامية هي نفسها أدلة القائلين بعدم وقوع الطلاق المتتابع، وكذلك الطلاق بلفظ الثلاث من فقهاء السنّة عدا المذهب الحنفي.

وهذه الأدلة مستوحاة من القرآن الكريم والعقل. أما القرآن، فقول الله تعالى: ﴿**وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرِّحوهن**﴾ [آية ٢٣١ ــ البقرة].

فهذه الآية تثبت حق الرجعة للمطلق في أثناء العدة، مطلقاً من غير تفريق بين ما إذا نوى المطلق الثلاث أو لم ينوِ. وأما دليلهم من العقل، فإن المطلق ثلاثاً نوى ما لا يحتمل لفظه، فلا تصحُّ نيَّته. وقوله طالق ثلاثاً لا تحتمل الثلاث لوجهين:

أحدهما: أن (طالق) اسم للذات، وذاتها واحد، والواحد لا يحتمل العدد، فلا يثبت فيه الطلاق الثلاث.

الوجه الثاني: هو أن لفظ الطلاق عبارة عن رفع قيد الزواج. والقيد في زواج واحد هو واحد، فيكون الطلاق واحداً بالضرورة، فإذا نوى المطلق الثلاث يكون قد نوى العدد فيما لا عدد له، فتبطل نيته ولا يقع الثلاث.

تعليق الطلاق:

وصفته أن يعلق الرجل طلاقه على مشيئة الله أو على مشيئة إنسان أو على وقوع حدث كأن يقول لها مثلاً: أنت طالق إن شاء الله، أو أنت طالق إن زرت فلانة، أو أنت طالق إذا هطل المطر، أو إذا تزوجتك فأنتِ طالق. ففي المذهب الحنفي إن كان التعليق على الزواج كالمثل الأخير فهو صحيح ويقع عندهم الطلاق. لأن التعليق عند الأحناف يمين فيجوز على كل شيء علماً أن الطلاق المعلق بجميع أنواعه وكذلك الطلاق المضاف إلى المستقبل كأن يقول الرجل لزوجته أنت طالق بعد شهر. إضافة إلى الحلف بالطلاق كأن يقول لها: عليّ الطلاق لو زرت فلاناً أو لا أستقبل أحداً، فجميع هذه الطلاقات تقع في المذهب الحنفي ويعمل بمقتضاها (للأسف الشديد) إلى اليوم لدى المحاكم الشرعية السنية في لبنان بينما تعتبر هذه الطلاقات لغواً في معظم البلاد الإسلامية، كمصر على سبيل المثال منذ صدور المرسوم لقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م والذي يتضمن عدم اعتبار هذه الطلاقات برمتها.

وحبذا لو تحذوا السلطات المختصة في لبنان حذو مصر وغيرها من البلاد الإسلامية فتعتبر جميع أنواع الطلاق المعلق لغواً حفاظاً على كيان الأسرة وتمشياً مع روح النصوص الشرعية التي تدعو إلى تضييق دائرة الطلاق قدر الإمكان.

أما عند الشيعة الإمامية فجميع هذه الطلاقات لا تقع ولا تنفذ باستثناء ما لو قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن كان الطلاق يقع بك والزوج يعلم وقوعه، لأن الطلاق في هذه الحالة لم يعد معلقاً فيقع منجّزاً وينفذ.

تفويض الطلاق إلى الزوجة:

الطلاق كما هو معلوم حق من حقوق الرجل وبهذه الصفة يستطيع أن يعهد به إلى سواه مثلما يستطيع إبرامه بنفسه. وإنابة سواه بإبرامه يكون إما بطريق التوكيل أو بطريق التفويض. فالمثال على التوكيل كأن يقول لآخر وكّلتك بأن تطلّق امرأتي. والمثال على التفويض كأن يقول له فوضتك بأن تطلّق امرأتي.

وكما يصح تفويض الغير بتطليق الزوجة من زوجها يصح تفويض الزوجة نفسها بأن تطلّق نفسها، كقوله لها مثلاً: طلِّقي نفسك، أو جعلت أمرك بيدك. والفرق بين التوكيل والتفويض أن الوكيل يعمل بإرادة من وكّل، أما المفوض إليه فيعمل بإرادة نفسه. ويفترق التفويض عند التوكيل في الحكم بعدة أمور:

١ ـ إن الزوج له أن يعزل الوكيل متى شاء، فإذا عزله قبل أن يطلّق امرأته لم يعد له الحق في تطليقها أما التفويض فالزوج لا يملك عزل من فوّض.

٢ ـ إن الوكيل لا يتقيد بوقت إن كان مطلَّقاً بخلاف التفويض الذي يتقيّد بمجلسه إذا كان مطلقاً، اللهم إلاّ إذا كانت صيغة التفويض تشمل الأوقات كلها، كأن يقول الرجل لزوجته: طلّقي نفسك متى شئت فإنها في هذه الحالة لا تتقيد بمجلس التفويض.

والأصل الشرعي في إباحة تفويض الطلاق إلى النساء ما نزل بشأن رسول الله ﷺ حين طالبته نساؤه بالتوسيع عليهن في النفقة مما أغضبه حينذاك وحرم على نفسه نساءه شهراً، فنزل قول الله تعالى: **﴿يا أيها النبيّ قل لأزواجك إن كنتن تُردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالَيْن أمتعكن وأسرّحكن سراحاً جميلاً، وإن كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فإن الله أعد للمحسنات منكن أجراً عظيماً﴾** [الآيتان ٢٨، ٢٩ ـ الأحزاب]. فاخترن الله ورسوله والدار الآخرة كما هو معلوم.

هذا في المذهب الحنفي. أما في المذهب الإمامي فالصحيح عندهم أن الزوج لو خير زوجته بين الطلاق وبين البقاء معه كأن يقول لها مثلاً: اختاري نفسك، فقالت الزوجة على الفور: اخترت نفسي. لا يقع الطلاق. استناداً إلى قول الإمام الصادق (ما للناس والخيار، إنما هذا شيء خص الله به رسوله ﷺ). هذا

من جهة، ومن جهة ثانية لأن الزوج عند الشيعة الإمامية ــ حسبما ذكرنا من قبل ــ لا يملك إيقاع الطلاق إلاّ بصيغة واحدة: هي أنتِ طالق. ويقع الطلاق بهذه الحالة طلقة واحدة، إلا إذا كانت الزوجة غير مدخول بها، أو كانت صغيرة لم تبلغ، أو كانت يائسة لم تعد ترى الحيض، أو كان تفويضها بطلاق نفسها في مقابل مال، لأنه في هذه الحالات يقع الطلاق عند الشيعة بائناً بينونة صغرى، ولا يقع الطلاق عندهم بائناً بينونة كبرى إلاّ في حالة واحدة هي الطلاق المكمل للثلاث.

الطلاق في مرض الموت:

مرض الموت حسبما عرفه الفقهاء هو المرض الذي يغلب في الهلاك وينتهي بالوفاة. وقد اختلف العلماء في علاماته، فمنهم من قال: المريض مرض الموت هو الذي لا يستطيع أن يمشي إلاّ بمعين. ومنهم من قال هو الذي لا يستطيع الخروج من الدار إن كان رجلاً، أو تعجز عن أعمال البيت إن كانت امرأة. وقيل في علاماته غير هذا. والأصح هو ما تقدِّره المحكمة من واقع كل دعوى ومقدار انطباقه على حال المريض مرض الموت.

وحكم طلاق المريض مرض الموت في المذهب الحنفي المعمول به في لبنان لدى المحاكم الشرعية السنية أن طلاق المريض مرض الموت إذا ماتت امرأته في العدة ترثه الزوجة، لأنَّ الطلاق الرجعي لا يمنع التوارث بين الزوجين إذا مات أحدهما في العدة حتى ولو كان الآخر سليم البنية وليس فيه مرض. أما إذا صدر الطلاق بائناً من المريض مرض الموت ثم مات ومطلقته ما زالت في عدة ذلك الطلاق البائن ورثته، لأن الشرع الإسلامي يعتبر هذا الطلاق طلاق الفار من الميراث. ويأخذ حكم المريض مرض الموت في المذهب الحنفي كل من كان معافاً ولكنه في حالة يغلب فيها الهلاك عادة كالمحكوم عليه بالإعدام، أو من كان في معركة حربية، أو أي موقف من المواقف التي تعرضه غالباً لخطر الموت.

فمثل هذا إذا طلّق زوجته طلاقاً بائناً وهو على حالته، ثم مات فيها وقبل أن تنتهي عدة الزوجة ترثه زوجته إذا كانت من أهل الميراث. وهذا هو أرجح الأقوال

في مذهب أبي حنيفة الواجب التطبيق لـدى المحاكم الشـرعية السنيـة ما دام قـرار حقوق العائلة لم يتعرض لهذه المسألة.

أما المحاكم الجعفرية فإنها تـورث المرأة من زوجهـا المريض مـرض الموت بعد أن يطلّقها بمدة لا تزيد على سنة ما لم تتـزوج غيره، ولم يبـرأ من مرضـه الذي طلقها فيه، وما لم يكن الطلاق بـنـاءً على طلبها، فلو بـرىء الزوج من مـرضه قبـل انقضـاء سنة من وقت الـطلاق، أو تزوجت غيـره بعد انقضـاء عدتهـا، أو مات بعـد مضي السنة لا تستحق شيئاً من الميراث.

أنواع من الطلاق عرفها العرب في جاهليتهم ولمّا جاء الإسلام عدَّل مفهـومها وأبان حكم الله فيها وهذه الأنواع هي الظهار والإيلاء واللعان.

الظهـــار:

وهو نوع من أنواع الطلاق في الجـاهلية، لأن العـرب كان أحـدهم إذا ظاهـر امرأته بمعنى أنه قال لها (أنت عليّ كظهر أمي)، يقصد بذلك تحريمها عليه تحريماً مؤبَّداً. فلما جاء الإسلام وظاهر أوس بن الصامت زوجته خولة بنت مالك بن ثعلبـة ذهبت هـذه إلى رسول الله وقصَّت عليـه قصّتها مـع أوس الذي ظـاهرهـا، ولم يكن حكم الـظهار قـد نـزل من السمـاء على رسـول الله بعـد، فقـال لهـا: اتَّقي الله في زوجك وأحسني إليه، فأخذت تجادله وتشكو إلى الله حالها وحال زوجها وما ستؤول إليه حال أولادها، ثم قالت لـرسول الله بشـأنهم: (إن أخذهم أبـوهم ضاعـوا، وإن أخذتهم أنا جاعوا)، فنزل قول الله تعالى مبيناً أن الظهار ليس طلاقاً ولكنـه منكر من القول له كفارة عملاً بقول القرآن الكريم: **﴿والذين يظاهرون منكم من نسـائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة مؤمنة من قبل أن يتماسـا ذلكم توعـظون به والله بمـا تعملون خبيـر، فمن لم يجـد فصيـام شهـرين متتـابعين من قبـل أن يتمـاسـا. فمن لم يستـطع فإطعـام ستين مسكينـاً، ذلـك لتؤمنـوا بـالله ورسـولـه. وتلك حـدود الله وللكافرين عذاب أليم﴾**. [الآيتان ٣، ٤ ــ المجادلة].

ويشترط في الرجل الذي يشبه زوجته في التحريم ليس بأمه فقط بل بأية امرأة ممن تحـرمن عليه حـرمة مؤبـدة بالنسب أو الـرضاع أو المصـاهرة. ويشتـرط فيه أن

يكون عاقلاً بالغاً، تم زواجه على زوجته بعقد صحيح.

ومتى ظاهر رجل امرأته لا يحل له مقاربتها إلا بعد أن يكفِّر عن خطئه بواحد من الأمور الثلاثة على الترتيب الوارد في الآية السابقة.

فإذا قاربها قبل أن يكفر اعتبر عاصياً ويتوجب عليه أن يستغفر ربه ولا يعود ثانية إلى مقاربة زوجته قبل التكفير لما روي أن رجلاً ظاهر امرأته ثم قاربها قبل أن يكفر وأخبر الرسول بما فعل، فقال له النبيّ: ما حملك على ما صنعت؟ أجابه قائلاً: رأيت بياض ساقيها في القمر، فقال له الرسول: استغفر الله ولا تعد لمثل ما فعلت حتى تكفِّر.

هذا عند السنة أما عند الشيعة الإمامية فيلزم الرجل في مثل هذه الحالة كفارتان، ولو كرر مواقعتها تكررت الكفارة. هذا ديانةً، وأما قضاءً فالمعمول به لدى المحاكم الشرعية السنيّة أن المرأة إذا رفعت أمرها إلى القاضي ألزم القاضي زوجها بإحدى كفارات الظهار الثلاث أو تطليقها.

وكذلك فإن المحاكم الجعفرية تخير الزوج بين التكفير أو الطلاق وتعطيه لتحقيق أحد الأمرين مهلة ثلاثة أشهر، فإن انتهت المدة ولم يختر أحد الأمرين شدَّد القاضي عليه في المطعم والمشرب ونحوهما من وسائل الضغط حتى يختار أحد الأمرين، ولكن القاضي لا يجبره على الطلاق ولا يطلق عليه. كذلك تشترط المحاكم الجعفرية لصحة الظهار شروطاً ثلاثة:

الأول: أن يحصل الظهار أمام شاهدين عدلين.

والثاني: أن تكون الزوجة مدخولاً بها.

والثالث: أن تكون في طهر لم يواقعها الزوج فيه وإلاَّ اعتُبر الظهار لاغياً.

الإيلاء:

تعريفه: الإيلاء في اللغة معناه اليمين، وفي الشرع الإسلامي هو عبارة عن يمين يحلفها الرجل على ترك مواقعة زوجته أربعة أشهر فما فوقها. وهو من أنواع تعذيب المرأة أيام الجاهلية، حيث لم يكن لإيلائهم وقت ولا عدد، وقد يتجاوز

السنوات. فلما جاء الإسلام أقرّ الإيلاء ولكنه جعل له حداً أقصاه أربعة أشهر، حيث يتوجب على الزوج بعدها أحد أمرين: إما أن يعود إلى مقاربتها، وإما أن يطلقها مصداقاً لقول القرآن الكريم: **﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر، فإن فاؤوا فإن الله غفورٌ رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم﴾**. [الآيتان: ٢٢٦ ـ ٢٢٧ ـ البقرة].

والإيلاء موضع خلاف بين القضاءين السنّي والجعفري لجهة ما إذا انقضت الأربعة أشهر ولم يقرب الرجل زوجته ولم يطلق. ففي القضاء السنّي تطلق المرأة تلقائياً طلقة واحدة بائنة من غير حاجة إلى الادّعاء أمام القاضي. أما في القضاء الجعفري فإن القاضي يرغم الزوج على إرجاع زوجته أو طلاقها ولكنه كالقضاء السنّي لا يطلقها عليه قسراً.

والسنّة والشيعة يتفقان على كفارة الإيلاء في أثناء الأربعة أشهر من أنها أحد أمور ثلاثة: يختار الزوج واحداً منها. إما إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، وإما تحرير رقبة، وإما صيام ثلاثة أيام.

بيد أن الشيعة الإمامية يشترطون لصحة الإيلاء، أن تكون الزوجة مدخولاً بها، وإلاّ اعتبر الإيلاء لاغياً. فإذا انقضت مدة أربعة أشهر ولم يفء الزوج إلى مقاربة زوجته بالفعل أو بالقول، إذا كان عاجزاً عن مواقعتها لعذر مانع في أحدهما. ويكون فيؤه بالقول كأن يقول: رجعت عن إيلائي، أو فئت إلى زوجتي، وحينئذٍ لا تلزمه كفارة اليمين ما دام فيؤه جرى في خلال الأجل المحدد بأربعة أشهر.

أجل إذا لم يفء بالقول أو بالفعل حسبما ذكرنا ورفض تطليق زوجته، ففي المذهب الحنفي يطلقها القاضي عليه جبراً. والطلاق هنا يكون رجعياً لا بائناً سواء أوقع الزوج الطلاق بنفسه، أو أطلق عليه القاضي. أما في المذهب الجعفري، فإن القاضي في حال امتناع الزوج عن الخيارين يمهله أربعة أشهر أخرى، فإذا مضت ولم يفء ولم يطلق، ضيّق عليه القاضي في المطعم والمشرب أو نحوهما على غرار ما ذكرناه في الظهار حتى يطلق. وطلاقه يقع رجعياً. وليس للقاضي أن يطلق عليه جبراً.

اللعـان :

وثـالث أنواع الـطلاق في الجاهليـة بعد الـظهار والإيـلاء هـو اللعـان وصفتـه حسبما أشرنا إليه سابقاً هو أن يتّهم الرجل امرأته بالـزنى ويعجز عن الإتيـان بأربعـة شهداء من الرجال يؤيدون دعواه، وكانت المرأة حرّة عفيفة بالغـة، وهو بـالمثل حـر بالغ عاقل. ولم يثبت لأحدهما أن عوقب عقوبة القذف لـزم اللعان، وهـو عبارة عن أربـع شهادات من كـل منهما والشهـادة الخامسـة مقرونـة باللعن من جـانب الـزوج وبـالغضب من جانب الـزوجة. ومشـروعية اللعـان في القـرآن الكـريم هو قـول الله تعالى: ﴿**والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاَّ أنفسهم فشهادة أحـدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين**﴾.[آية ٦ ــ النور].

﴿**والخـامسة أن لعنـة الله عليه إن كـان من الكاذبين ويـدرأ عنها العـذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين**﴾.[آية ٧، ٨، ٩، النور].

فإذا جرت المـلاعنة بين الـزوجين وفق ما ورد في هـذه الآيات فـرّق القاضي بينهما.

شروط اللعان :

من شروط اللعان عند الأحناف:

١ ــ أن يكون بحضرة الحاكم أو نائبه.

٢ ــ أن يكون نفي الولد عند الولادة أو بعدها بيومين على الأكثر.

٣ ــ أن لا يتقدم منه إقرار بنسبة ولو دلالة له كسكوته عند التهنئة ونحوه.

٤ ــ أن يكون الولد حيّاً عند الحكم بالتفريق.

٥ ــ أن لا تلد بعض التفريق توأماً كان معه.

٦ ــ أن لا يكون قد صدر حكم بثبوت نسبه.

ويترتب على اللعان متى توفرت شروطه الآنفة الذكـر أن الفرقـة بين الزوجين المتلاعنين تقع بالاتفاق بين السنّة والشيعة. غير أنهما اختلفا في وقوع هذه الفرقـة.

هل تتوقف على تفريق القاضي بينهما أو تقع بمجرد الملاعنة أمام القاضي؟

ففي المذهب الحنفي لا بدَّ من تفريق القاضي وإلَّا بقيت الزوجية قائمة بين الزوجين المتلاعنين ودليلهم على ذلك ماروي عن ابن عباس في قصة المتلاعنين حيث قال: (ففرَّق رسول الله بينهما). الأمر الذي يفيد أن التفريق بين المتلاعنين وقع بفعل رسول الله لا قبله.

وفي المذهب الجعفري تقع الفرقة بمجرَّد الملاعنة، لأن سبب الفرقة وهو اللعان قد حصل ولولاه لماوقعت الفرقة. أما حكم القاضي فهومكرس لهالا أكثر والفرقة تقع طلاقاً بائناً في المذهب الحنفي. أما في المذهب الجعفري فإن الفرقة باللعان لا تكون طلاقاً، بل فسخاً لأنها فرقة مؤبدة كحرمة الرضاع، وعودة الحياة الزوجية إلى المتلاعنين لا تجوز أبداً حتى ولو كذب الزوج نفسه أو صدقته الزوجة عملاً بالحديث الشريف: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً».

هذا إذا كان اللعان جرى بين الزوجين من أجل نفي نسب الولد عن أبيه فينفي عنه هذا النسب ويلحق بأمه فقط، ويعتبر الولد في هذه الحالة مجهول النسب ولا يجري التوارث بين الولد وأبيه أو قرابة أبيه كما لا تجب لواحد من هؤلاء نفقة القرابة على الآخر وإنما التوارث يكون بين الولد وأمه وبينه وبين أقرباء أمه لا غير.

ولكن ثمة أحكام يراعى فيها الاحتياط بين الابن وأبيه النافي لبنوته باللعان لا بد من اعتبارهما مخافة أن تكون البنوة والأبوة حقيقة بينهما. من هذه الأحكام:

(أ) أن الأب لا يقتل قصاصاً إذا قتل الابن كما لو كان ابنه من النسب.

(ب) تثبت بينهما حرمة المصاهرة فلا يجوز للولد أن يتزوج امرأة عقد عليها أبوه وبالعكس. كما لا يجوز له أن يتزوج من بنات أبيه أو حفيداته.

(ج) لا تقبل زكاة أحدهما للآخر.

(د) لا تقبل شهادة أحدهما للآخر.

وهذا بالاتفاق بين المذهبين الحنفي والجعفري، لاحتمال أن يكون الولد ابناً حقيقياً من الملاعن.

الفصل التاسع

العدة عند المسلمين

العدة عند المسلمين هي عبارة عن فترة زمنية ينقضي بانقضائها ما تبقّى من آثار الزواج. وهي واجبة على المرأة بعد طلاقها أو تطليقها أو فسخ زواجها إذا كانت مدخولاً بها.

والقصد من فرض العدة على المرأة بعد فك عرى الزوجية هو:

(أ) استبراء الرحم للتثبت من عدم وجود حمل.

(ب) الوفاء للزوج المطلق عملاً يقول الله تعالى: ﴿**ولا تنسوا الفضل بينكم**﴾. [آية ٢٣٧ ـ البقرة].

(ج) إعطاء الفرصة للزوجين كي يراجعا نفسيهما علّهما يعودان إلى حظيرة الحياة الزوجية في الحالات التي لا تكون فيها الفرقة مؤبدة.

أنواع العدة:

أنواع العدة ثلاثة:

(أ) عدة بالقروء.

(ب) عدة بالأشهر.

(ج) عدة بالولادة.

النوع الأول ـ عدة القروء:

فالعدة بالقروء (الحيض) إنما تجب على المرأة بعد طلاقها طلاقاً رجعياً أو طلاقاً بائناً وبعد الدخول أو الخلوة بسبب من أسباب الفرقة ـ عدا حالة الوفاة ـ

إذا كانت من ذوات الحيض عملاً بقول الله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ [آية ٢٢٨ ـ البقرة]. يعني ثلاث حيض ما لم تكن حاملاً، وذلك إذا وقعت الفرقة بين الزوجين بعد زواج صحيح. أما إذا وقعت بعد الزواج الفاسد فإن العدة بالقروء لا تتوجب على الزوجة بسبب الخلوة الصحيحة، وإنما بسبب الدخول الحقيقي.

والقروء جمع قرء وهو ذو معنيين يعني الحيض ويعني الطهر. وتبعاً لاختلاف المعنى فقد اختلف الحنفية والجعفرية في مدة العدة حيث ذهب الحنفية إلى تفسير القروء بالحيض بمعنى أنه لا بد من ثلاث حيضات كاملات بعد الفرقة. فإذا وقع الطلاق في طهر المرأة لا تنتهي عدَّتها إلاَّ بعد انتهاء الحيضة الثالثة. وهذا ما نصَّت عليه المادة ١٣٩ من قرار حقوق العائلة العثماني الواجب التطبيق لدى المحاكم الشرعية السنيَّة حيث نصَّت على ما يلي: (مدة العدة ثلاث حيضات كاملات للمرأة المنكوحة بعقد صحيح إذا طلَّقها زوجها أو فُرِّق بينهما بالفسخ أو التفريق بعد الاجتماع ولم تكن حاملاً أو بالغة سن اليأس) هذا في الزواج الصحيح.

أما في الزواج الفاسد فقد نصَّت المادة ١٤٢ من القرار المذكور على جعل العدة ثلاث حيضات بعد المقاربة أو الوفاة.

على حين يفسِّر الشيعة الجعفرية القروء بالطهر لا بالحيض.

وعلى هذا فإن الزوج إذا طلَّق امرأته في الطهر، اعتبر ذلك الطهر في العدة، حتى وإن حاضت بعد لحظة من وقوع الطلاق، ثم تنتظر الزوجة المطلَّقة طهرين آخرين ولا تنتهي عدتها إلا أن تبدأ الحيضة الثالثة.

وعند الاختلاف على انقضاء العدة بالحيض يعتبر قول المرأة إذا كانت الفترة الزمنية تحتمل ثلاث حيضات وهي ستون يوماً في المذهب الحنفي عملاً بقول أبي حنيفة: (إن أقلّ مدة للعدة ستون يوماً) وعلى هذا يجري القضاء المصري.

أما القضاء اللبناني ووفقاً للمادة ١٣٩ من قانون حقوق العائلة فإنه ينص على أن المرأة لا تصدق بقولها قبل مضي ثلاثة أشهر.

النوع الثاني ـ العدة بالأشهر:

وهي تجب على من فارقها زوجها بعد الدخول بسبب من أسباب الفرقة غير الوفاة. وكانت لا تحيض إما لصغر سنها قبل بلوغها، وإما لعدم رؤية الحيض بعد بلوغها، وإما لأنها بلغت سنَّ اليأس.

وحدُّه في المذهب الحنفي خمس وخمسون سنة، وفي المذهب الجعفري خمسون سنة لا غير. فالمرأة المطلقة في هذه الحالات الثلاث تكون عدّتها ثلاثة أشهر عملاً بالآية القرآنية: ﴿**واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدّتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن**﴾. [آية ٤ ـ الطلاق]. علماً أن الشهور المعتبرة عند المذهبين الحنفي والجعفري هي الشهور القمرية.

عدّة الوفاة:

ومن أقسام العدة بالأشهر أيضاً عدة الوفاة. ومدّتها أربعة أشهر وعشرة أيام لقول الله تعالى: ﴿**والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً**﴾.[آية ٢٣٤ ـ البقرة].

ولعل الشارع قدَّر عدة الوفاة بهذه المدة لكونها المدة القصوى التي تتحملها المرأة في بعد زوجها عنها أخذاً من الآية القرآنية في حكم الإيلاء وهي: ﴿**للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم**﴾ [آية ٢٢٦ ـ البقرة]. علماً أن هذه المدة هي المحددة علمياً لظهور الحمل.

وعدة الوفاة هذه يشترط فيها الزواج الصحيح. وقد نصَّت على هذه المادة ١٤٣ من قرار حقوق العائلة بقولها: (يلزم على المرأة المتوفى عنها زوجها والمنكوحة بنكاح صحيح ما عدا الحامل أن تعتدَّ بأربعة أشهر وعشرة أيام سواء حصل الاجتماع أم لا).

فيفهم من هذا أن النكاح الفاسد والوطء بشبهة لا تعتد المرأة فيهما بأربعة أشهر وعشرة أيام إذا مات زوجها، لأن هذه العدة هي لإظهار الحداد على نعمة الزواج، والزواج لا يكون نعمة في غير النكاح الصحيح.

النوع الثالث ــ عدة الولادة:

ففي المذهب الحنفي أن المرأة الحامل إذا طلقها زوجها أو طلقت من قِبل القاضي أو جرى فسخ عقد زواجها أو مات زوجها وهي على عصمته تكون عدتها في جميع هذه الحالات بوضع حملها سواء أتى هذا الحمل نتيجة زواج صحيح أو فاسد أو مقاربة بشبهة عملا بالآية الكريمة: **﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾**. [آية ٤ ــ الطلاق].

ولا يشترط أن يسقط الجنين حياً، بل يشترط أن يستبان خلقه أو بعض خلقه لا غير. فإذا كان قد سقط منها دم متجمد أو نحوه دون أن يستبان شكل إنسان فعدة هذه المرأة لا تنقضي بما وضعت وإنما تنقضي بعدة الوفاة التي هي أربعة أشهر وعشرة أيام.

بقيت نقطتان هامتان لا بدَّ من جلائهما حول العدة.

أولاهما: أن المرأة التي لم تعد ترى الحيض بعد رؤيته تعتبر عدتها حتى تبلغ سن اليأس فتعتدّ عدة الآيس وهي ثلاثة أشهر.

هذا في المذهب الحنفي. الأمر الذي يدفع بعض النساء اللواتي تكون عدتهن بالحيض إلى الادّعاء بأنهن لم يرين الحيض طمعاً في قبض النفقة من أزواجهن حتى يبلغن سن اليأس، الأمر الذي حدا بالمشترع المصري إلى العدول عن مذهب أبي حنيفة والأخذ بمذهب الإمام مالك في القانون رقم ٢٥ لعام ١٩٢٠م، حيث نصت المادة الثالثة منه على ما يلي: من يتأخر حيضها بغير رضاع تعتبر عدتها بالنسبة للنفقة بسنة بيضاء لا ترى فيها الحيض. فإن ادَّعت أنها رأت الدم في أثنائها أخرت إلا أن ترى الدم مرة أخرى أو إلى أن تمضي سنة بيضاء. وفي الثالثة: إن رأت الدم انقضت عدتها، وإن لم تره تنقضي العدة بانتهاء السنة.

فإن كانت مرضعاً وحاضت في أثناء الرضاع اعتدت بالأقراء وإن تأخّر حيضها بعد انقضاء مدة الرضاع كان الحكم في تأخر حيضها هو ما تقدم. وفي الحالتين لا تسمع دعواها أنها لا تزال في الحيض لأكثر من سنة.

هذا ما عليه العمل لدى المحاكم الشرعية السنيّة. أما لدى المحاكم

الجعفرية فإن عدة الحامل ما لم تكن عدة وفاة تنقضي بوضع حملها. فلو طلقت المرأة الحامل فوضعت حملها بعد دقيقة واحدة من طلاقها تنقضي عدتها.

أما الحامل المتوفى عنها زوجها فإن عدتها تنقضي بأبعد الأجلين اللذين هما: وضع الحمل، والأربعة أشهر وعشرة أيام فإن حصل الوضع قبل مضي أربعة أشهر وعشرة أيام يلزمها أن تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ الوفاة.

أما إذا انقضت هذه المدة ولم تضع المرأة المتوفى زوجها حملها في خلالها تستمر عدتها حتى تضع حملها.

أما النقطة الثانية: فهي ما إن كانت المرأة من ذوات الحيض فابتدأت عدتها به وحاضت مرة أو مرتين وقبل أن تحيض الحيضة الثالثة انقلبت آيساً. ففي المذهب الحنفي تتحول عدتها إلى عدة الآيس ويصبح عليها أن تعتد من جديد بثلاثة أشهر.

أما في المذهب الجعفري فإن الحيضة والحيضتين تحتسبان في نظرهم إذا بلغت المرأة سن اليأس بعد أن كانت من ذوات الحيض وتكمِّل ما تبقى بالأشهر. فإن كان ما تبقى حيضتان أكملت عدتها بشهر واحد وإن كان ما تبقى حيضة واحدة أكملت عدتها بشهرين.

نفقة العدة:

شرع الإسلام لبعض المعتدات نفقة تستحق لهن ما دمن في العدة وتقدر بقدر النفقة الزوجية وتعتبر هذه النفقة من تاريخ الطلاق ديناً في ذمة الزوج المطلق ومن بعده في ذمة ورثته من غير توقف على اتفاق بين الطرفين أو قضاء القاضي.

والمحاكم السنية والجعفرية تقضي للمعتدة من طلاق رجعي بالنفقة في عناصرها الثلاثة: الطعام والسكن والكسوة سواء أكانت المطلقة حاملاً أم غير حامل. لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية في الحال كما مر معنا آنفاً.

أما المعتدة من طلاق بائن أو وفاة أو فسخ لعقد الزواج ففيها تفصيل:

(أ) إن معتدة الطلاق البائن تتوجب لها نفقة العدة لعناصرها الثلاثة

المذكورة في المذهب الحنفي، سواء كانت حاملاً أو غير حامل. بينما المعتدة من طلاق بائن لا تجب لها النفقة في المذهب الجعفري إلاّ إذا كانت حاملاً لأن الطلاق البائن يزيل الزوجية التي هي سبب في وجوب النفقة بخلاف الطلاق الرجعي. ووجوب النفقة للحامل ثابت في قوله تعالى: ﴿وإن كنّ أولات حمل فأنفقوا عليهنّ حتى يضعن حملهن﴾. [آية ٦ ـ الطّلاق].

(ب) والمعتدة بسبب فسخ عقد الزواج تتوجب لها النفقة في المذهب الحنفي إذا كان فسخ العقد آنياً بسبب من الزوج، سواء كان السبب مباحاً كخيار البلوغ، أو محرماً كفعله مع إحدى أصول الزوجية أو فروعها ما يوجب حرمة المصاهرة، بخلاف المذهب الجعفري الذي يجعل الفسخ كالطلاق البائن لجهة عدم توجب النفقة بسببه، لأن العلاقة الزوجية تنقطع بين الزوجين ولو كانت الزوجة حاملاً.

(ج) أما المعتدة عدة وفاة فبالاتفاق بين الحنفية والجعفرية لا تتوجب للزوجة نفقة عدة سواء كانت حاملاً أو غير حامل، لأن مال الزوج المتوفى ينتقل بموته إلى ورثته، ولا يبقى له مال كي تتوجب فيه النفقة، كما لا يجوز أن ينسحب حكم النفقة على غير الزوج. علماً أن نشوز المعتدة سبب لسقوط نفقتها في الحالات السابقة جميعها. وهذا ما نصّت عليه المادة (١٥١) من قرار حقوق العائلة.

واجبات المعتدَّة:

يجب على المعتدة البقاء في المنزل الزوجي التي كانت تقيم فيه حين الفرقة ما دامت في العدة حتى تكون قريبة من مطلقها ويتمكن هذا من مراقبة أحوالها مدة بقاء آثار الزوجية عملاً بقوله تعالى: ﴿لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ﴾ [آية ١ ـ الطلاق]. هذا إذا كانت معتدة من طلاق رجعي الذي يجعل بقاء الزوجة المطلقة في البيت الزوجي مدعاة لأن يحنّ زوجها إليها ويعود إلى حظيرة الزوجية.

أمّا إذا كانت معتدة من طلاق بائن فكذلك تبقى في المسكن الزوجي مع مطلقها، ولكن في حجرة غير حجرته إذا كان مطلقها يأمن على نفسه من الوقوع في

الحرام، أمَّا إذا لم يكن كذلك أو كان البيت الزوجي لا يحتوي إلاَّ على غرفة واحدة بقيت فيه الزوجة المعتدة من طلاق بائن وخرج مطلقها منه وسكن قريباً منها في مكان آخر.

وأما المعتدة من وفاة، فبقاؤها طيلة عدة الوفاة التي هي أربعة أشهر وعشرة أيام في المنزل الذي عاشت فيه مع زوجها يحملها على تذكّر زوجها والدعاء له والاتعاظ بالموت وترك الزينة أكثر مما لو كانت خارج البيت الزوجي.

ومما يجب على المعتدة أيضاً أن لا تبرح المنزل الذي تعتد فيه إلاَّ لضرورة أو عذر مقبول. فإن خرجت لغير ضرورة أو عذر اعتبرت ناشزة وتُسقط نفقتها أثناء العدة.

هذا بالنسبة للمعتدة من طلاق رجعي أو بائن، أما المعتدة عدة وفاة فلها أن تخرج من بيتها لتأمين نفقتها وقضاء حاجاتها لأنها لا نفقة لها في أثناء عدتها حسبما أوضحنا سابقاً.

هذا في المذهب الحنفي، أما المذهب الجعفري، فإن المعتدة من طلاق رجعي هي وحدها من المعتدات التي يتوجب عليها قضاء عدتها في المنزل الزوجي الذي جرى فيه طلاقها بخلاف المعتدة من طلاق بائن.

فإنها عند الشيعة تعتد في أي مكان بسبب انقطاع العصمة بينهما وانقضاء التوارث وعدم استحقاقها النفقة ما لم تكن حاملاً. وكذلك الحكم عندهم بالنسبة للمعتدة عدة الوفاة لجهة أنها لا تلزم قضاء عدتها في منزل الزوجية.

ولا يخفى أن ما ذكر آنفاً بالنسبة لكل من المذهبين الحنفي والإمامي هو الحكم الشرعي الواجب تنفيذه ديانةً. ولكن عرف هذا الزمان بشأن إقامة المطلقة في المسكن الزوجي الذي طلقت فيه يجري على أن يأخذها ذووها إلى حيث يسكنون بمجرد طلاقها من زوجها لصعوبة أن تبقى بنتهم فترة عدتها مقيمة مع من طلقها. وهو عرف غير مقبول لأنه يتعارض مع النص القرآني وفيه اعتداء على حق الله سبحانه الذي يقول: ﴿لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ ولا يخرجنّ﴾ [آية ١ — الطلاق].

* * *

الفصل العاشر

التطليق

من عوامل توقف الحياة الزوجية بين الزوجين بعد الطلاق الذي يوقعه الزوج على زوجته، «التطليق» فالطلاق يملكه الزوج، أما التطليق هو الذي يملكه القاضي.

والتطليق غير معروف في المذهب الحنفي الواجب التطبيق لدى المحاكم الشرعية السنية، اللهم إلاّ ما يوقعه القاضي بسبب العيوب التناسلية المعروفة وهي: الجب والخصاء والعنّة التامة والخنوثة. الأمر الذي حمل المشترعين في المذهب الحنفي مؤخراً على الأخذ من المذاهب السنية الثلاثة الأخرى وهي: المالكي والشافعي والحنبلي، ما وسّعوا به دائرة الطلاق الذي يملكه القاضي بطلب من المرأة.

وأول من عمد إلى هذا التوسع في دائرة الطلاق المشرِّع المصري الذي ميَّز بين التطليق والتفريق (وإن كان في نظرنا بمعنىً واحد)، حين أصدر القانونين رقم ٢٥ لعام ١٩٢٠م ورقم ٢٥ لعام ١٩٢٩م فاعتبر التطليق بالنسبة للضرر الذي يلحق بالزوجة، واعتبر التفريق بالنسبة لغيبة الزوج أو حبسه أو عدم إنفاقه على زوجته أو بعض العيوب المتأصلة فيه.

التطليق للضرر:

نصّت المادة السادسة من المرسوم بقانون ٢٥ لعام ١٩٢٩م على ما يلي:

(إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما، يجوز أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما. فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت

الضرر يعين القاضي حكمين). وهذا وفقاً لما جاء في القرآن الكريم: **﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما إن الله كان عليماً خبيراً﴾**. [آية ٣٥ ـ النساء].

ومفهوم الآية قصر عمل الحكمين على محاولة الإصلاح بين الزوجين دون أن تجعل لهما حق التفريق بينهما، لأن الأصل في هذا الحق هو للزوج وحده. اللهم إلاّ إذا وكّلهما الزوج بذلك.

أما ما عليه العمل لدى المحاكم المصرية وفقاً للقانونين الآنفي الذكر، جواز التطليق للضرر أخذاً بمذهب الإمام مالك. وقد بيّنت المواد المتعلقة بالتطليق للضرر في القانون رقم ٢٥ لعام ١٩٢٩.

إن الحكمين إذا توصلا إلى الإصلاح بين الزوجين قرّراه، وإذا عجزا عن الإصلاح وكان المتسبب في النفاق والنزاع الزوجان معاً أو الزوج وحده أو جهل الحال قررا التفريق بينهما بطلقة بائنة، ورفعا تقريرهما إلى القاضي كي يحكم بمقتضاه لأن الحكمين في موضوع الشقاق والنزاع حاكمان.

ولم يتعرض القانون المذكور لحالة ما إذا كانت الزوجة وحدها المتسببة في الشقاق والنزاع، لكن المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أفادت بأن المشرّع ترك هذه الحالة عمداً (لئلا يكون اعتبارها داعياً إلى إغراء المرأة المشاكسة لفصم عروة الزوجية بلا مبرر).

وأما في لبنان فالمحاكم الشرعية السنية ووفقاً للمادة ١٢٠ من قرار حقوق العائلة، تبيّن أنه إذا ظهر نزاع وشقاق بين الزوجين وراجع أحدهما الحاكم، فالحكم يعين من عائلة الطرفين حكماً وإذا لم يجد في عائلة الطرفين أو من إحداهما من يصلح للحكم عيّن من يناسبهم من الخارج وعلى الحكمين أن يبحثا النزاع وأسبابه ويجتهدا في الإصلاح.

فإذا لم يتمكّنا من الإصلاح فإن كان سبب النزاع من جهة الزوج فرّق الحاكم بينهما. وإن كان من جهة الزوجة جاز لهما المخالعة على تمام المهر أو على قسم

منه، وإذا لم يتفق الحكمان فالحاكم يعين هيئة أخرى أو يعين حكماً ثالثاً ليس له قرابة للطرفين. وقد نصَّت المادة نفسها على أن حكم الحكمين ملزم وغير قابل للاعتراض كما نصَّت المادة ١٣١ من قرار حقوق العائلة على أن الطلاق في هذه الحالة يقع بائناً، وهذا الحكم هو ما كان معمولاً به حتى صدر قانون ١٦ تموز لعام ١٩٦٢م المتضمن تنظيم المحاكم الشرعية في لبنان، لكن هذه المحاكم بعد صدور هذا القانون ووفقاً للمادة ٣٤٣ منه قصرت صلاحية الحكمين على إبداء الرأي للقاضي لا غير، ولم يعد من حق الحكمين أن يفرقا بين الزوجين بل القاضي وحده بات صاحب الحق بأن يأخذ برأي الحكمين أو يرفضه ويقضي بما يراه مناسباً.

أما المحاكم الجعفرية، فإنها لا تجيز التفريق بين الزوجين بسبب الضرر وإنما توجب على القاضي أن يعزّر الزوج إذا ثبت أنه يضارها. وإذا وقع النزاع بين الزوجين ورفع الأمر إلى القاضي يعيّن القاضي حكمين عدلين سعياً إلى إصلاح ذات بينهما فإن عجزا عن الإصلاح لم يكن للحكمين حق التفريق إلَّا إذا وكّلهما به الزوجان كما هو الحال عند الأحناف.

شروط التطليق للضرر:

لكي يحكم القاضي بالضرر لا بد من أن تتوفر الشروط الآتية:

(أ) أن يكون الضرر واقعاً من قبل الزوج وحده بحيث يؤذي زوجته بالقول أو بالفعل إيذاءً لا يليق بمثلها، والإيذاء بالقول مثل الشتم والتشهير ونحوهما، أما الإيذاء بالفعل فكالضرب وتبديد الأموال ونحوهما أيضاً من ألوان الإيذاء التي يعود تقدير عناصر الضرر فيها إلى القاضي.

(ب) أن تصبح العشرة بين الزوجين مستحيلة، وتقدير الضرر في هذه الحالة يعود للقاضي أيضاً، لأن أوجه الضرر وأسبابه تختلف باختلاف طباع الناس وعاداتهم وسلوكهم وما شابه ذلك.

(ج) أن يبذل القاضي جهده في الإصلاح بين الزوجين قبل تطليقهما استجابة لنداء القرآن الكريم: ﴿إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما﴾ [آية ٣٥ ـ النساء].

الفصل الحادي عشر

التفريق بين الزوجين

مثلما أوضحنا أن للقاضي حق تطليق الزوجين بسبب الشقاق والنزاع فإن للقاضي أيضاً حق التفريق بينهما بطلب من أحد الزوجين أو منهما معاً (لا من الزوجة وحدها كما هو الحال في التطليق).

وذلك في أوضاع معينة، مأخوذة من مذهب الإمام مالك أيضاً، وقد أفرد قرار حقوق العائلة فصلاً مستقلاً سمّاه (خيار التفريق) في مواده من (١١٩ إلى ١٣٠)، تناولت جواز التطليق للضرر من وجود عيب في الزوج أو غيبته وتعذر تحصيل نفقة زوجته منه.

أما المشرّع المصري فإنه توسع أكثر من قرار حقوق قانون العائلة بحيث أباح للقاضي ـ فوق ما تقدم ـ التفريق بسبب حبس الزوج، حسبما ورد في المادة الرابعة عشرة من القانون المصري رقم ٢٥ لعام ١٩٢٩م من أن لزوجة المحبوس المحكوم عليه نهائياً بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر أن تطلب إلى القاضي بعد مضي سنة من حبس الزوج التطليق عليه بائناً للضرر ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه.

على حين أن المحاكم الشرعية السنية وكذلك الجعفرية في لبنان لا تفرق بين الزوجين بسبب حبس الزوج.

أما الأسباب الأخرى المبيحة للتفريق في مصر ولبنان فهي وفقاً لقرار حقوق العائلة ما يلي:

(أ) عيوب المقاربة :

نصت المادة ١١٩ على أن المرأة السالمة من عيوب المقاربة إذا اطّلعت بعد الزواج أن زوجها مصاب بعلة من تلك العلل جاز لها أن تطلب التفريق بسببها، أما إذا اطّلعت على عيب من عيوب المقاربة ـ ما عدا العنّة ـ قبل الزواج يسقط حقها في طلب التفريق (المادة ١٢٠).

هذا وان العلة التي تطلب الزوجة التفريق بسببها لا بد من أن تكون غير قابلة للزوال وعندها يفرق القاضي بينها وبين زوجها في الحال.

أما إذا كانت العلة قابلة للزوال فالقاضي يمهل الزوج مدة سنة كاملة اعتباراً من زمن الحادثة أو من وقت افاقته إن كان مريضاً. فإذا زالت العلة سقط حق الزوجة في طلب التفريق، وإذا لم تزل في غضون السنة الكاملة، ولم يقبل الزوج بطلاقها وأصرت الزوجة على طلبها يفرق القاضي بينهما بطلقة واحدة بائنة.

(ب) الجنون :

إذا جن الزوج بعد عقد الزواج وطلبت زوجته التفريق بسبب جنونه، فالقاضي يؤجل الحكم بالتفريق سنة كاملة ـ كالحالة السابقة ـ فإذا لم يزل الجنون في غضون هذه المدة وبقيت الزوجة مصرّة على طلب التفريق، فرّق القاضي بينها وبين زوجها بطلقة بائنة أيضاً (المادة ١٢٣).

على أن الطرفين إذا جددا عقد زواجهما بعد التفريق لسبب من الأسباب السابقة، لم يعد للزوجة حق طلب التفريق مجدداً ويكون مصير طلبها الرد (المادة ١٢٥).

(ج) غياب الزوج وتعذّر تحصيل النفقة منه :

إذا غاب الزوج لمدة سفر أو أقل أو اختفى أو فقد وتعذّر تحصيل نفقة زوجته وطلبت التفريق لهذا السبب فالقاضي يفرق بينها وبين زوجها بطلقة واحدة بائنة بعد إجراء التحريات اللازمة دون جدوى (المادة ١٢٦).

هـذا إذا لم يترك الـزوج الغائب مـالاً من جنس النفقة. أمـا إذا ترك مـالاً من جنس النفقة وتغيّب ثم طلبت زوجته التفريق بسبب غيابـه أو فقده أو اختفـائه، فـإن القاضي يجري التحريات عنه بمختلف الوسائل فـإذا لم يعرف لـه محل إقـامة بعـد غيابه، وجهل ما إذا كـان حياً أو ميتـاً أجّل القـاضي حكمه أربـع سنوات اعتبـاراً من تـاريخ اليـأس، فإذا انتهت هـذه المدة ولم يعـرف له محـل إقامـة وهو حي أو ميت وأصرّت الزوجـة على طلبها فـرّق بينها وبين زوجهـا بطلقـة واحدة بـائنة مـا لم تكن غيبته بسبب الحرب كما لو كان ضابطاً أو جندياً وانقطعت أخباره.

أما إذا كانت غيبته بسبب الحرب فـرّق القاضي بينـه وبين زوجته ـ بنـاء على طلبهـا ـ بعد مـرور سنة واحـدة من عودة رفـاقه في المعـركـة إلى بـلادهم (المـادة ١٦٧).

ويتوجب بعد التفريق أن تعتد المرأة عدة الوفاة اعتباراً من تاريخ الحكم وهي أربعـة أشهر وعشـرة أيام عمـلاً بصريـح القرآن الكـريم: ﴿والـذين يتـوفّـون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا﴾. [آية ٢٣٤ ـ البقرة].

(د) التفريق لعدم الإنفاق:

في هـذا النوع من التفـريق إما أن يكـون الزوج حـاضراً أو غـائباً، فـإذا كـان الزوج غائباً ولم يترك مالاً لزوجته تنفق منه وليس له مال ظاهر ينفذ فيه حكم النفقة، فـإذا كانت غيبتـه قريبـة أرسل إليـه القـاضي كي يبعث مـالاً تنفق منه على نفسهـا أو يحضـر للإنفـاق عليها ويحـدد له أجـلاً، فإن لم يـرسل مـالاً ولم يحضر، وانتهى الأجل طلق القاضي عليه زوجته.

وإذا كان مكانه بعيداً يتعذر الاتصال بـه أو كان مجهـول الإقامـة طلق القاضي زوجته عليه في الحال طلقة واحدة رجعية. فـإذا عاد الـزوج في أثناء العـدة وعرض المال على الزوجـة المطلقـة أو أودعه صنـدوق المحكمة، جـاز له مـراجعة زوجتـه بالقول أو بالفعل ما دامت في العدة.

هذا هو المعمول به في مصر اليوم وكذلك في سوريا والعـراق، أما في لبنـان

فالعمل لدى المحاكم السنية والجعفرية معاً جارٍ على أنه لا يحق للزوجة في هذه الحالة طلب التفريق لعدم وجود ما يصلح سبباً لذلك إذا ترك لها زوجها مالاً من جنس النفقة. أما إذا غاب عنها ولم يترك لها نفقة وتعذر تحصيل النفقة ففي هذه الحالة يجري القاضي التحقيقات اللازمة عن مكان وجوده، وعند اليأس فإن كان زوجها قد ذهب إلى الحرب ولم يعد بعد عودة الفرقاء المتحاربين إلى بلادهم، وأصرت الزوجة على طلب التفريق فرّق القاضي بينها وبين زوجها بطلقة واحدة بائنة بعد سنة واحدة من عودة الفرقاء المتحاربين إلى بلادهم، أما إذا كانت غيبته لغير الحرب وتعذّر معرفة مكان إقامته أمهلها القاضي أربع سنوات من تاريخ اليأس من وجوده، فإذا انقضت المدة وأصرت الزوجة على طلبها التفريق بينها وبين زوجها فرّق القاضي بينهما أيضاً بطلقة واحدة بائنة.

وفي كلتا الحالتين تعتد عدة الوفاة التي هي أربعة أشهر وعشرة أيام اعتباراً من تاريخ الحكم، لأن الزوج في هذه الحالة يعتبر مفقوداً. فلو تزوجت بعد انقضاء عدتها ثم ظهر الأول لا يفسخ عقد زواجها الثاني، لأن الزواج الأول انتهى بالطلاق الذي أوقعه القاضي، بخلاف ما لو صدر حكم قضائي بوفاته ثم تزوجت من آخر وبعد زواجها تحققت حياة زوجها الأول ينفسخ عقد الزواج الثاني، لأنه جاء على أساس وفاة الزوج الأول فتبين أن هذا الأساس غير صحيح فيبقى الزواج مستمراً.

هذا ما عليه العمل في مصر بالنسبة للمفقود. أما ما عليه العمل في لبنان هو أن الزوجة إذا غاب عنها زوجها ولم يترك لها مالاً من جنس النفقة وراجعت القاضي طالبة التفريق بينهما، فالقاضي يجري التحقيقات على النحو الذي ذكرناه آنفاً لجهة ما إذا كانت غيبته بسبب الحرب أو بغيره من الأسباب العادية.

وقد نصَّت المادة ١٢٩ على أن الزوجة إذا لم تتزوج أو تزوجت ولم يدخل بها الزوج الثاني، تعود إلى زوجها الأول كما هو المعمول به لدى المحاكم المصرية.

أما إذا تزوجت من آخر، ثم تحققت حياة الزوج الأول لا يفسخ عقد الزواج

الثـاني وإنما تبقى المـرأة مع زوجهـا الجديـد حصل الـدخول أو لم يحصـل. وهذا الرأي مأخوذ من مذهب الإمام مالك أيضاً.

أما الحكم عند الطائفة الدرزية بالنسبة لغيـاب الزوج فـالمعمول بـه عندهم، إما أن تكون نفقة الزوجة أثناء غياب زوجها قد أمنها لهـا أم لا. ففي الحالـة الأولى يحق للمرأة طلب التفريق من زوجها إذا مرَّ على غيابه خمس سنوات دون انقطاع.

وفي الحالة الثانية، أي إذا تغيب الزوج وتعذَّر تحصيـل نفقة زوجتـه يحق لها طلب التفريق منه، بعد مضي ثلاث سنوات لا أكثر. والقـاضي عندئـذ يفرق بينهمـا لأن كلتـا الحالتين تشكلان ضرراً بالزوجة يبرِّر التفريق بينها وبين زوجها.

* * *

الفصل الثاني عشر

الـفـسـخ

الفسخ هو أيضاً عامل من عوامل انقطاع الزوجية وهذا مثل التطليق، والتفريق يتم بواسطة القاضي في الحالات الآتية:

١ ــ ظهور عيب في العقد، لو كان معلوماً منذ البداية لما وافقت المحكمة على إجراء هذا العقد. مثال ذلك: أن يعقد زواج رجل على امرأة ثم يظهر في ما بعد أن هذه الزوجة مرتبطة بزواج آخر أو تبيّن أنها أخت للزوج من الرضاع أو غير ذلك من الأسباب ، فيجب حينئذ فسخ العقد في الحال.

٢ ــ فسخ لعدم كفاءة الزوج عند الأحناف أو لعدم موافقة الولي إذا كانت الزوجة لم تزل قاصرة.

٣ ــ خيار البلوغ سواء أكان من الزوج أو من الزوجة في الحال التي يكون لهذا الزوج حق الخيار بعد بلوغه.

وعلاوة على هذه الحالات الثلاث، فإن ثمة حالات طارئة تجعل العقد بين الزوجين مستحيلاً وموجباً بالتالي لفسخه منها:

١ ــ ارتداد أحد الزوجين عن الإسلام.

٢ ــ فعل أحد الزوجين مع أصول الآخر أو فروعه ما يوجب حرمة المصاهرة.

٣ ــ رفض الزوج الكتابي اعتناق الإسلام، إذا كان قد سبق لزوجته الدخول في الإسلام.

فهذه من الحالات الطارئة على عقد الزواج والموجبة لفسخه.

الفرق بين الفسخ والطلاق عند المسلمين:

الفسخ يفترق عن الطلاق في ثلاثة وجوه:

١ ـ ان الطلاق على أنواع منها: ما ينحل به عقد الزواج في الحال كالطلاق البائن ومنها ما لا ينحل العقد به في الحال كالطلاق الرجعي. على حين ان الفسخ بجميع أسبابه من سابقة ولاحقة يحل عقد الزواج في الحال.

٢ ـ ان الفرقة بسبب الطلاق تُنقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، على حين ان الفرقة بالفسخ لا تنقص تلك الطلقات كما لو فسخ الزواج لعدم الكفاءة أو قبل البلوغ مثلًا، ثم عاد الزوجان إلى حظيرة الزوجية بعد زوال المانع يبقى حق الزوج قائماً بالنسبة لثلاث طلقات ولا يحسب الفسخ منها.

٣ ـ ان كل طلاق قبل الدخول حقيقة أو حكماً تستحق الزوجة معه نصف مهرها إذا كان مسمىً، والمتعة إذا لم يكن المهر مسمىً، على حين ان الزوج لو اختار نفسه بعد بلوغه وفسخ الزواج بهذا الخيار وكان ذلك قبل الدخول حقيقة أو حكماً لا يتوجب عليه لزوجته شيء من المهر.

* * *

الفصل الثالث عشر

انحلال رابطة الزواج عند المسيحيين

من خواص الزواج عند مختلف الطوائف المسيحية الديمومة والاستمرار. فالزواج الصحيح المقرر والمكتمل لا تحله أية سلطة بشرية ولا أي سبب ما عدا الموت. وهذا عند الطوائف الكاثوليكيّة.

قالوا الزواج الصحيح دفعاً للزواج المظنون لأنه باطل. وقالوا المقرر دفعاً لكل زواج لا يكون فيه الزوجان معمَّدين في الكنيسة الكاثوليكية أو خارجاً عنها. وقالوا المكتمل دفعاً لكل زواج لا يكتمل بالدخول الذي يصبح به الزوجان جسداً واحداً. وقالوا أية سلطة بشرية دفعاً لسلطة الحبر الأعظم أيضاً.

وأخيراً قالوا ولا أي سبب دفعاً للزنى أو رضى المتعاقدين بحل زواجهما. وهذا وفاقاً لما جاء في إنجيل متّى: (أما أنا فأقول لكم من طلّق امرأته إلَّا لعلّة زنى فقد جعلها زانية ومن تزوج مطلقته فقد زنى. وأنا أقول لكم من طلّق امرأته إلَّا لعلة زنى وأخذ أخرى فقد زنى). وهذا الكلام جاء على ما يبدو رداً على اليهود الذين يبيحون الطلاق لبعض الأسباب، وأن السيِّد المسيح ألغى ذلك وترك للحبر الأعظم فسخ الزواج المقرّر وغير المكتمل. وعلى هذا النص الذي أوردناه في إنجيل متّى استند المسيحيون غير الكاثوليك في إباحتهم للطلاق، أما الكاثوليك فقد أباحوا فسخ الزواج في حالات استثنائية ثلاث:

(أ) إذا كان الزواج المقرر غير مكتمل بمعنى أنه لم يتم فيه الاتحاد الجسدي، سواء أكان الزواج بين معمَّدين أو بين زوجين أحدهم معمَّد والآخر غير معمّد.

(ب) إذا كان مكتملاً وقبِل أحد الزوجين العماد بالماء ورفضه الآخر حفاظاً على إيمان من اهتدى إلى العماد. وهذا الفسخ استثنائي أيضاً ويسمى بالانعام البولوصي.

(ج) يمكن عند الكاثوليك فسخ الزواج كذلك بالانعام البطرسي نسبة إلى القديس بطرس، وهذا إذا كان الزواج بين كاثوليكي وآخر غير كاثوليكي بعد الحصول على التفسيخ من السلطة المختصة.

أما بالنسبة للطوائف الأرثوذوكسيّة فإن لديها أسباباً تستدعي القضاء المسيحي الأرثوذوكسي إلى فسخ الزواج في الحالات المحددة الآتية:

١ ـ إذا اعتنق أحد الزوجين ديناً آخر.

٢ ـ إذا حاول أحد الزوجين القضاء على حياة الآخر.

٣ ـ إذا جنّ أحدهما جنوناً مطبقاً غير قابل للشفاء وذلك بشهادة الأطباء الاختصاصيين.

٤ ـ إذا حكم على أحدهما بسبب جرم شائن بعقوبة السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات.

٥ ـ إذا أهمل أحد الزوجين أمر الآخر مدة ثلاث سنوات متوالية، سواء أكان غائباً عن محل إقامته أو مقيماً فيه ولم تنجح المحكمة في إقناعه بالرجوع إلى الحياة الزوجية.

٦ ـ إذا اختار أحد الزوجين العيشة الرهبانية بالفعل زهداً وتقشفاً.

٧ ـ إذا ثبت عجز الرجل عن الجماع مدة ثلاث سنوات مستمرة ابتداءً من تاريخ عقد الزواج أو قرار ثلاثة من الأطباء الاختصاصيين دوام عجزه.

٨ ـ إذا وقع الزواج بالإكراه أو التغرير.

الهجر عند المسيحيين:

وعلاوة على فسخ الزواج لدى الطوائف المسيحية على النحو الذي أوجزناه

آنفاً، فإن ثمة أسباباً جوهرية يعود تقديرها إلى المحاكم الروحيّة المختصة تستوجب أن يهجر الزوجان بعضهما البعض.

معنى الهجر:

ومعنى الهجر أن يفترق الزوجان عن بعضهما في المأكل والمضجع لأسباب ذات أهمية يترتب على بقائهما معاً في مسكن واحد أخطار جسيمة.

أقسام الهجر وأسبابه:

الهجر قسمان: مؤبد ومؤقت.

(أ) فالزوج البريء له أن يهجر زوجه الزاني هجراً مؤبداً مع بقاء الوثاق الزواجي سالماً، إلاَّ إذا رضي بالزنى أو دفع إليه أو سامح المذنب به ضمناً أو صراحة أو ارتكب هو نفس الجرم.

وأهم أسبابه:

الزنى وكذلك الصادومية ــ بمعنى اللواط والسحاق ــ وكذلك البهيمية، لأن هذه المنكرات تخالف الأمانة الزوجية فتأخذ حكم الزنى.

وبكل حال، فإن الهجر المؤبد حق للزوج البريء يمارسه إذا شاء، ويتنازل عنه إذا شاء بخلاف الزنى في نظر الإسلام، فإنه حق الشرع ولا يملك الزوج البريء التنازل عنه بحال من الأحوال.

(ب) **الهجر المؤقت:** وهو غير معيَّن ولا موضَّح وإنما يعود تقدير الحكم به إلى القاضي الروحي المختص. وأسبابه على سبيل المثال عند الكاثوليك، انتماء أحد الزوجين إلى بدعة غير كاثوليكية أو تربيته الأولاد تربية غير كاثوليكية أو سلوكه سلوكاً شائناً يسيء معنوياً إلى سمعة الزوج الآخر أو تعريضه الزوج الآخر لخطر جسيم في النفس أو الجسد أو المال.

فللزوج البريء في هذه الحالات ونحوها أن يهجر الزوج المذنب، إما بحكم السلطة الكنسية وإما بسلطته الخاصة، على أن يثبت عنده قيام أحد هذه الأسباب ويكون في التأجيل خطر عليه. ومتى زالت أسباب الهجر يجب استئناف الحياة الزوجية لأنه إذا زال المانع عاد الممنوع.

الهجر عند الأرثوذوكس :

وبالنسبة للطوائف الأرثوذوكسية، فإن أسباب الهجر التي حددها قانون الأحوال الشخصية الأرثوذوكسي لعام ١٩٥٢ في مادته السادسة والخمسين هي :

(أ) خلافات ذات أهمية.

(ب) خصومات يومية.

(ج) مظنة اعتداء أحد الزوجين على الآخر.

(د) استحالة الحياة الزوجية بين الزوجين ولو مؤقتاً.

هذه هي الأسباب الموجبة للهجر المؤقت عند الأرثوذوكس. أما الأسباب الموجبة للهجر الدائم فهي كما وردت عند الطوائف الكاثوليكية وأهم تلك الأسباب الزنى.

الهجر عند الإنجيليين :

أما الهجر بالنسبة للطائفة الإنجيلية فإنه مباح بسبب الزنى أو الشقاق ، والنزاع المستمرين واستحالة إصلاح ذات بينهما.

وكما يجوز لدى هذه الطائفة التفريق بسبب من الأسباب المذكورة فكذلك يجوز عند الإنجيليين فسخ الزواج في الحالات الخمس التالية :

١ ــ جنون أحد الزوجين جنوناً مطبقاً غير قابل للشفاء.

٢ ــ التثبت من محاولة قتل أحد الزوجين للآخر.

٣ ــ اعتناق أحد الزوجين ديناً غير الدين المسيحي.

٤ ــ إذا فُقد أحد الزوجين وانقطعت أخباره.

٥ ــ إذا انقطع أحد الزوجين عن مساكنة الزوج الآخر مدة تزيد عن الثلاث سنوات.

* * *

الفصل الرابع عشر

مفاعيل عقد الزواج

لكل زواج شرعي مفاعيل تتناول حق الله وحقوق الزوجين وحقوق الأولاد الذين هم ثمرة الزواج. وحقوقهم تثبت من وقت الولادة بعضها على الأب وحده، وبعضها على الأم وحدها، وبعضها على الأبوين معاً، وبعضها لهذين الوالدين على الأولاد أنفسهم.

فأول حقوق الأولاد ثبوت النسب وهذا حق للولد وأبيه الذي يتمتع بحق تربيته والإنفاق عليه. وكذلك حق للأم التي تتولى رضاعته وحضانته عند توجبها لها على النحو الذي ذكرناه في فصل الولاية.

ثبوت النسب:

ولأحوال ثبوت النسب قواعد ثلاث تبنى عليها الأحكام:

القاعدة الأولى ــ مدة الحمل: وأقلها عند جميع الطوائف من إسلامية ومسيحية هي ستة أشهر عملاً بقول الله تعالى: ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة**﴾ [آية ٢٣٣ ــ البقرة]. ثم قوله سبحانه: ﴿**وحمله وفصاله ثلاثون شهراً**﴾ [آية ١٥ ــ الأحقاف].

فإذا أسقطنا مدة الفصال (يعني الرضاع) من الثلاثين شهراً بقي ستة أشهر، وهي أقل مدة الحمل من تاريخ عقد الزواج.

أما أقصى مدة الحمل فموضع خلاف وهو في المذهب الحنفي المطبق لدى المحاكم الشرعية السنية في لبنان سنتان. أما عند الشيعة الإمامية فأقصى مدة

الحمل سنة واحدة. وكذلك الحال في مصر، حيث نصَّت المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٢٥ لعام ١٩٢٩م على ما يلي:

«لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد من زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها». وهذا الحكم مأخوذ عن الشيعة الإمامية. وقد خالف المشرّع المصري المذهب الحنفي في هذا الموضوع لسببين:

١ ــ الطب الشرعي الذي يثبت أن أقصى مدة الحمل سنة واحدة لا أكثر.

٢ ــ جواز تخصيص القاضي شرعاً بالزمان والمكان والحادثة. وذلك منعاً من تلاعب الناس بالأنساب بادعائهم نسب أولاد غير شرعيين بسبب شيوع الكذب والفساد في هذا الزمان.

وأقصى مدة الحمل عند الطائفة الدرزية هو ثلاثمائة يوم عملاً بالمادة ١٣٨ من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية التي تنص على ما معناه: (إذا ولدت الزوجة حال قيام الزواج ولداً لتمام مابة وثمانين يوماً فصاعداً من تاريخ عقد الزواج ثبت نسبه من أمه وأبيه). ولا يمكن نفي نسب الولد في هذه الحال إلاّ في غضون شهر تبتدىء من تاريخ الولادة وإلاّ أصبح النفي منتفياً. هذا إذا كان الزوج حاضراً أما إذا كان الزوج غائباً فتبتدىء المدة من تاريخ علم الزوج بالولادة.

وأما إذا ولد الولد لأقل من مابة وثمانين يوماً من تاريخ الزواج، فلا يثبت نسبه إلاّ إذا أقرّ به الزوج صراحة أو دلالة.

وكذلك عند مختلف الطوائف المسيحية، فإن أقصى مدة الحمل عندهم ثلاثمائة يوم ــ كالطائفة الدرزية ــ.

وإن كانت قضايا النسب لم تعد من اختصاص المحاكم الروحية، وإنما باتت من اختصاص المحاكم المدنية التي تطبق قانون الأحوال الشخصية العام الصادر ١٩٥٣م.

القاعدة الثانية ــ الدخول الحقيقي في الزواج الفاسد: فإذا لم يثبت دخول في الزواج الفاسد لا يثبت النسب، أما إذا ثبت الدخول في الزواج الفاسد وجاء

الولد بعد الدخول بستة أشهر فأكثر فإن النسب يثبت ولا يمكن نفيه. علماً بأن المدة تثبت من تاريخ الدخول لا من تاريخ العقد.

القاعدة الثالثة ــ عدم ثبوت النسب من الزنى: عملاً بالحديث الشريف: (الولد للفراش وللعاهر الحجر). ولكن إذا ادعى شخص نسباً لولد يولد مثله لمثله، وكان الولد مجهول النسب ولم يذكر والده أنه جاء بطريق الزنى يثبت نسبه في المذهب الحنفي.

طرق إثبات النسب:

وطرق إثبات النسب تكون بواحدة من ثلاثة أمور: الفراش والإقرار والبيّنة.

١ ــ ثبوت النسب بالفراش:

والمراد بالفراش: ثبوت قيام الزوجية الصحيحة بين الرجل والمرأة عند ابتداء الحمل. ولا يحتاج الفراش إلى دليل معه من إقرار أو بيّنة، لأن السبب الحقيقي هو الاتصال بين الرجل والمرأة اتصالاً يفضي إلى الحمل. فالولادة من الأمور الخفية التي يكفي عقد الزواج في إثباتها وإن كان يشترط في الفراش الذي يثبت به النسب شروط أربعة:

(أ) البلوغ: بحيث يكون حمل الزوجة من زوجها ممكناً. فإذا كان الزوج صغيراً لا يتصور الحمل منه فلا يثبت النسب. أما إذا كان الزوج غائباً ولم يثبت أنه التقى بزوجته التي جرى عقده عليها بطريق الوكالة مثلاً، بحيث كانت الزوجة تقيم في بلد والزوج في بلد آخر يثبت النسب من هذا العقد في المذهب الحنفي.

أما في المذهب الجعفري فلا بد من ثبوت الدخول الحقيقي لإثبات النسب، فإذا لم يحصل الدخول لا يثبت النسب.

وكذلك الحال في مصر حيث جاء في المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٢٥ لعام ١٩٢٩م ما يلي: (لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بها وبين زوجها من حين العقد).

وكذلك الحال في قانون الأحوال الشخصية العراقي حيث اشترطت المادة الحادية والخمسون ثبوت النسب لثبوت حصول التلاقي بين المرأة والرجل.

(ب) أن تأتي الزوجة بالولد لستة أشهر على الأقل من تاريخ العقد عليها.

(ج) أن تأتي بالولد في مدة لا تزيد عن السنتين في المذهب الحنفي وعن السنة في المذهب الجعفري، وكذلك في القانون المصري من تاريخ الفرقة بين الرجل والمرأة.

(د) أن لا ينف الزوج نسب الرجل منه وإلاّ «لاعن» وبعد حصول اللعان بشروطه التي أوردناها في بحث الملاعنة ينتفي نسب الولد منه.

٢ ــ ثبوت النسب بالإقرار:

ومثلما يثبت النسب بالفراش يثبت أيضاً بالإقرار. والإقرار بالنسب نوعان: إقرار ليس فيه تحميل النسب على الغير، وإقرار فيه تحميل النسب على الغير. فالأول كأن يقر الرجل بأن فلاناً هو ابنه أو أن فلاناً أبوه، ومثال الثاني الذي يكون فيه تحميل النسب على الغير، كأن يقر بأن فلاناً ابن أخيه أو ابن عمه وهكذا.

وكذلك لا بد لصحة الإقرار بالنسب من توفر أربعة شروط:

(أ) أن يولد مثله لمثله عادة.

(ب) أن يكون الولد المقرّ له بالنسب غير معروف له نسب آخر، وإلاّ أخذ حكم التبني، والتبني غير مشروع في الإسلام.

(ج) أن يوافق الولد المقر على إقراره إذا كان قادراً على التعبير، أما الصغير فلا يشترط في إثبات نسبه هذا الشرط.

(د) أن لا يذكر المقر بأن النسب المقر به أتى من طريق الزنى كما ذكرنا آنفاً.

٣ ــ ثبوت النسب بالبيّنة:

وكما يثبت النسب بالفراش وبالإقرار على النحو الذي ذكرناه، يثبت النسب أيضاً بالبيّنة الشخصية التي هي عبارة عن شهادة رجلين أو رجل وامرأتين من أهل العدالة.

والبيّنة أقوى من الإقرار، لأن حجيتها تتعدى إلى الغير بينما حجية الإقرار تقتصر على المقر وحده.

وكذلك قالوا: إذا تعارض إقرار وبينة في دعوى النسب يرجَّح جانب صاحب البينة. هذا في المذهب الحنفي.

أما في المذهب الجعفري فإن دعوى النسب تثبت بشهادة رجلين عدلين، غير أن شهادة النساء عند الشيعة الإمامية لا تقبل في إثبات النسب لا منفردات ولا منضمات إلى الرجال. كذلك تثبت دعوى النسب عند الشيعة بطريق الاستفاضة، ومعناها أن يشتهر بين الناس أن فلاناً هو ابن فلان.

بقي أن نعلم أن دعوى النسب بالبنوّة أو بالأبوّة تسمع استقلالاً وإن لم تكن ضمن دعوى حق.

أما دعوى النسب في غير البنوّة فيها تحميل النسب على الغير، وهذا لا يثبت إلاّ إذا ثبت من الغير أولاً، وهو الأب أو الجد ويغدو المقصود بالدعوى هو ما يترتب عليها من الحقوق المادية كالنفقة والإرث.

والخصم في مثل هذه الدعوى هو عادة الوارث أو الوصي أو الموصى له أو الدائن أو المدين.

اللقيط:

اللقيط هو مولود نبذه أهله فراراً من تهمة الزنى أو لأسباب أخرى. وإيواؤه يكون فرض عين على من يجده في مكان ويغلب على ظنه أنه إن تركه سيهلك. ويكون مستحباً إذا لم يغلب على ظنه هلاك اللقيط إن تركه. ويكون فرض كفاية

على أهل البلد الذين يجدونه فيه، بمعنى أنه إن لم يلتقطه أحد ويعمل على إيوائه يغدو كل أهل البلد آثمين، فإذا آواه واحد منهم سقط الإثم عن الباقين.

والذي يلتقطه يكون أحق الناس بإيوائه ورعايته.

وليس لأحد حتى ولا للقاضي نفسه أن يأخذه منه قسراً إلاّ إذا تبيّن أنه لا يصلح لرعايته. وإذا التقطه أكثر من واحد وتنازعوا فيما بينهم على إيوائه قدم أرجحهم إسلاماً. فإن تساووا في الإسلام وضعه القاضي عند من يجده أصلح لرعايته.

واللقيط يعتبر مسلماً إن وُجد في دار الإسلام، وذمياً إن وجد في بلد من بلاد أهل الذمة بحيث يتبع دين من التقطه.

هذا عند المسلمين السنّة. أما عند الشيعة الإمامية فإنهم يعتبرون اللقيط مسلماً بحسب الفطرة، لأن كل مولود يولد على الفطرة ودين الفطرة الإسلام.

فإن كان مع اللقيط مال فهو ملك له ينفق عليه الملتقط بإذن من القاضي، لأنه ليس له عليه إلاّ ولاية الإيواء والرعاية. فإن أنفق عليه الملتقط من ماله الخاص، فإن كان الإنفاق بإذن القاضي فإنه يرجع على اللقيط عند يساره. أما إذا كان الإنفاق بغير إذن القاضي اعتبر متبرعاً. وعلى هذا فإذا ادعى شخص أن اللقيط ولده يثبت نسبه منه دونما حاجة إلى إثبات ذلك بالبيّنة. أما إذا ادعى بنوّة اللقيط أكثر من واحد كان الحق لأسبقهم في الادعاء. اللهم إلاّ إذا أثبت غيره خلاف ذلك بالبيّنة، وإن تساووا جميعاً في تقديم البيّنة وتعذر ترجيح بينة أحدهم على الآخرين ثبت نسبه إلى كل من ادعى وإن كان في الواقع ليس إلاّ ابناً لواحد منهم، بحيث يثبت للقيط على كل منهم جميع ما يتوجب على الآباء نحو أبنائهم من النفقة وغيرها ويرث منهم جميعا.

أما إذا مات اللقيط وترك مالاً ومدَّعو أبوَّته أكثر من واحد، يخرج من ميراثه نصيب أب واحد يقسم بينهم بالتساوي. هذا في المذهب الحنفي. أما في المذهب الجعفري فإنهم عند التساوي في البيّنة يصار إلى إجراء القرعة بين

الجميع. فمن فاز بـالقرعـة ثبت نسبه منـه وأصبح اللقيط ابنـاً حقيقياً لـه وحده دون الباقين.

هذا هو الحكم الشرعي. أما ما عليه العمل اليوم في مختلف ديـار الإسلام، أن من وجد لقيطاً ورغب في إيـوائه ضمّـه إلى أهله على النحو الـذي قدمنـاه. فإن لم يرغب في إيوائه عليه أن يسلمه إلى الأجهزة الرسمية المختصـة، وبخاصـة جهاز الشرطة الذي يقوم بإجراء التحريات الواجبة من أجل معرفة ذويه: فـإن تعذّر هـذا، أودع اللقيط في أحد بيوت اللقطاء. ومن أراد بعد ذلك أن يتولى تـربيته وكـان قادراً على الإنفـاق عليـه سلّم اللقيط إليـه دون أن يتـرتب على هـذا الإيـواء أي حق من حقـوق الأبناء على الآباء وبالعكس كـالميراث ونحـوه، وإلاّ اعتبـر من قبيـل التبني الذي حرّمته شريعة القرآن.

* * *

الفصل الخامس عشر:

التبنِّي عند المسيحيين

هو عقد بين شخصين يتضمن إقامة علاقة بنوَّة بينهما. وقد عرفه البشر منذ فجر التاريخ، فاليونان والرومان والهنود القدماء كانوا يبيحونه عندما لا يكون لرب العائلة ولد من صلبه، ويطبقون في حقه أحكام الابن الصلبي من الميراث وحرمة المصاهرة ونحو ذلك.

والعرب في الجاهلية عرفوا التبني أيضاً، وكانوا يلجأون إليه لزيادة قوة القبيلة، لأن العرب في جاهليتهم كانوا يتفاخرون بقدر ما ينجبون من أبناء. فلما جاء الإسلام حرَّم التبني بقوله تعالى: ﴿**ما جعل الله لرجل من قلبين في جوفه وما جعل أزواجكم اللائي تظاهرون منهم أمهاتكم وما جعل أدعياءكم أبناءكم ذلك قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل**﴾. [آية ٣٣ ـ النساء].

وفي قوله أيضاً: ﴿**ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله**﴾. [آية ٤ ـ الأحزاب].

وقد جرى التحريم بعد زواج النبي من زينب بنت جحش إثر طلاقها من زيد بن حارثة الذي سبق للرسول أن تبناه بعد أن اختار زيد محمداً ودينه وفضله على قومه الذين أتوا لأخذه. فأعتقه رسول الله وتبناه، وبات المسلمون الأولون يدعونه ابناً لمحمد حسبما روى البخاري في صحيحه عن ابن عمر قوله عن زيد بن حارثة: (ما كنا ندعوه إلاَّ زيداً بن محمد حتى نزلت الآية السابقة). ومنذ ذلك الحين لم يعد التبنِّي مقبولاً عند المسلمين ولا يرتبون عليه أية مفاعيل قانونية.

بينما بقي التبني مشروعاً عند المسيحيين قاطبة استناداً إلى عقيدة التبني الإلّهي للمؤمنين بالسيد المسيح عليه السلام.

شروط التبنِّي:

شروط التبني قسمان: شكلي وجوهري.

فالشروط الشكلية أنه لا يصح إلاّ إذا جرى أمام المحكمة الروحية المختصة وصدور قرار من هذه المحكمة بالموافقة على طلب التبني.

أما الشروط الجوهرية فهي:

(أ) الرضا المتبادل بين المتبني والمتبنى إذا كان هذا الأخير راشداً، أو بين المتبني ووليّ المتبنى، أو وصيه إذا كان المتبنى تحت الولاية والوصاية.

(ب) أن لا يكون للمتبني أولاد.

(ج) أن يكون المتبني من ذوي السيرة الحسنة، وأن لا يكون عمره أقل من أربعين سنة، وأن لا يقل فارق السن بينه وبين الولد المتبنى أقل من ١٨ سنة.

(د) أن يتبع المتبنى مذهب المتبني ويحمل اسم من تبناه، بحيث تنشأ عن هذا التبني بعد الحكم بقبوله من المحكمة الروحية المختصة وتسجِّل في سجلات الكنيسة والأحوال المدنية قرابة شرعية تمنع الزواج بين المتبني والمتبنى وكذلك بين أولادهما.

أما بالنسبة للميراث فالمتبنى يرث المتبني ولا عكس إذ انه لا يحق للمتبني أن يرث ولده بالتبني.

(هـ) أن لا يكون من رجال الإكليروس هذا عند الكاثوليك دون الأرثوذكس.

(و) أن يكون كل من المتبني والمتبنى كاثوليكياً.

(ز) أن يكون في التبني فائدة مرجوّة للمتبنى.

(ح) لا يجوز أن يتبنى شخص أكثر من واحد، ما لم يكن المتبني متزوجاً، فيمكن أن يشاركه في التبني الزوج الآخر.

(ط) أن لا يكون المتبنى ولداً طبيعياً للمتبني.

(ي) أن لا توجد علاقة ولاية أو وصاية بين المتبني والمتبنى.

وهذه الشروط ـ على ما يبدو من شكلية وجوهرية هي واجبة عند الطوائف المسيحية كافة من كاثوليكية وإنجيلية وأرثوذوكسية. وهذه الطائفة الأخيرة ـ يضيف قانون الأحوال الشخصية المتعلق بها ـ أنه يجب أن لا يكون للمتبني أمل في المستقبل بالحصول على أولاد شرعيين لسبب مانع من الإنجاب كالمرض، أو التقدم في السن وأن يكون هذا المانع مؤيداً بإفادة طبية.

نتائج التبنّي:

ينتج عن التبني عند مختلف الطوائف المسيحية ما يلي:

(أ) إذا كان المتبنى قاصراً، فإن سلطة وليّه تسقط وتصبح السلطة عليه للمتبني.

(ب) يحمل المتبني اسم المتبني.

(ج) يثبت بينهما وبين المتبنى وأولاد المتبني حرمة المصاهرة.

(د) يقوم التوارث بين المتبني والمتبنى، بحيث يرث المتبنى من المتبني لكونه يعتبر وفقاً للمادة ٢٣٥ من قانون الإرث لغير المحمديين، ولداً شرعياً له كافة حقوق البنوة على من تبناه. ولكن هذا الحق لا ينسحب على غير المتبنى كزوجته مثلاً إلاّ إذا كان زوج المتبني هذا قد شاركه في التبني. كما أن المتبنى لا يرث أحداً من أقرباء المتبنى أصولاً كانوا أم فروعاً أم حواشي.

وإذا مات المتبنى في حياة المتبني قام مقامه أولاده في إرث المتبني عملاً بقاعدة التنزيل المعتمدة في إرث غير المسلمين. أما المتبنى فإنه لا يرثه المتبني إذا مات قبله.

سقـوط التبنّـي :

يسقط التبني بحكم قضائي من المحكمة المختصة في حالات ثلاث :

(أ) إذا أعلن المتبنى القـاصر بعـد بلوغه سن الـرشـد عن رغبتـه في رفض التبني .

(ب) إذا كان أحدهما ذا سلوك شاذ.

(ج) إذا أساء أحدهما للآخر إساءة بالغة معنوية كانت أم مادية .

* * *

الفصل السادس عشر

الزواج المدني عند المسيحيين

وهو العقد الذي تنظمه الدوائر المدنية دون مراعاة الشرع الكنسي في كل ما يتعلق بانعقاده ومفاعيله، بحيث يكون عقداً مدنياً بحتاً كسائر العقود.

وهذا الزواج المدني قسمان: إلزامي واختياري. فالإلزامي ما فرض على جميع المواطنين من غير تفريق في طوائفهم ومذاهبهم الدينية.

والاختياري هو ما يختاره المواطنون لأنفسهم مع مراعاة طوائفهم ومذاهبهم الدينية، بحيث يكون لهم الحق في إجرائه مدنياً وفقاً للقوانين المعتمدة مدنياً أو وفقاً للتشريع المعتمد في مذهبهم الديني الخاص.

والزواج المدني إلزامي في كثير من دول العالم كفرنسا وسويسرا وألمانيا والمجر والبرازيل وبعض الدول الأخرى، أما في إنكلترا والولايات المتحدة الأميركية فهو زواج اختياري. على حين ان روسيا السوڤياتية لا تعترف إلاّ بالزواج المدني. حتى إيطاليا التي بها الكرسي البابوي فُرض على أبنائها الزواج المدني الإلزامي في عام ١٨٦٥م حتى عام ١٩٢٩م بعد عقد معاهدة (ليترون)، حين عاد الزواج دينياً معترفاً به من ذلك التاريخ من قبل السلطات المدنية وتسجله في سجلاتها الرسمية.

كما وأنه يوجد عند المسيحيين نوع ثالث من الزواج، ويدعى بالزواج الاحتياطي يعقده غير المؤمنين أو الكاثوليك الذين يتعذر عليهم عقد الزواج الديني

لأسباب قاهرة، وفي طليعتها الدول التي لا تعترف إلاَّ بالزواج المدني حفاظاً على تأمين مصالحهم.

والزواج المدني عند الكاثوليك لا يجوز مطلقاً اختيارياً كان هذا الزواج أو احتياطياً، فإذا عقد زواج كاثوليكي مدنياً من أجل تأمين مصالحهم والمحافظة على حقوق نسلهم، لا بد عند الكاثوليك من أن يقترن ذلك الزواج المدني بزواج كنسي. علماً بأن الزواج المدني دون أن يصحبه زواج كنسي معتبر عند الطوائف الكاثوليكية إذا كان الزوجان غير معمَّدين أو كانا معمَّدين لكنهما لا تتوفر فيهما الصيغة القانونية من مطلق الحال ونحوه. فمثل هؤلاء يفترض أن تجرى عقود زواجهم مدنياً ويغدو حكمهم كحكم غير الكاثوليك اللذين أعفتهم الكنيسة الكاثوليكية من الصيغة القانونية.

الطلاق المدني:

وهو عمل مرذول إذا قصد منه فسخ زواج المعمدين، لأنه يتضمن إنكاراً لديمومة الزواج ولسلطة الكنيسة المطلقة على سر الزواج. بيد أن الطلاق المدني هذا ليس شراً على العموم في نظر الكاثوليك، بل يكون جائزاً إذا توفّرت أسبابه كأن يكون الزواج في الأساس باطلاً بسبب مانع من الموانع المبطلة وأثبتت السلطة الكنسية بطلانه بحكم قطعي.

وقد يكون الزواج قد عقد صحيحاً في نظر الكنيسة، ومع ذلك تبيح للقاضي المدني قبول الطلاق إذا كان يقصد بالحكم مصلحة الوثاق، ويمتنع عن كل ما يخالف الشرعين الإلّهي والكنسي ويعلن صراحة أن الدعاوى المتعلقة بالزواج من اختصاص المحاكم الكنسية وحدها.

أما طلب الطلاق المدني عند الكاثوليك بنية فسخ الزواج تمهيداً لعقد زواج آخر فغير جائز بتاتاً، وتعتبره الكنيسة في هذه الحالة شراً كبيراً. اللهم إلاّ إذا انتفت النية بعقد زواج آخر، وكانت السلطة المدنية لا تقر الهجر وكان لا بد من الهجر لأسباب خطيرة، كأن يكون الزوج البريء قد حصل على حكم قانوني بالهجر وكأن

توجب تربية الأولاد السليمة افتراق الزوجان، وغير هذا وذاك من الأسباب الخطيرة التي يعود أمر البت بشأنها إلى الرئيس الكنسي المحلي. لأن الزوج في هذه الحالة لا يعتبر طالباً للطلاق بحصر المعنى.

وعلى هذا، فإذا كان الزوج قد عقد بعد الهجر زواجاً آخر كان عليه أن يهجر الزوج الثاني ويعود إلى مساكنة الزوج الأول أو أن يقطع على الأقل جميع علاقاته مع الزوج الثاني، وإلَّا اعتبر خاطئاً مشتهراً ومنع عن قبول الأسرار حتى في خطر الموت إذا رفض قطع علاقته بالزوج الثاني.

البنوّة الموهومة والبنوّة الطبيعية:

يعتبر الولد شرعياً عند الكاثوليك كل من يولد من زواج موهوم، والزواج الموهوم معناه الزواج الذي يعقد خلافاً للأصول المعتمدة كنسياً أو مع وجود مانع من الموانع الشرعية المبطلة من قبل الزوجين أو أحدهما عن حسن نية.

وكذلك يعتبر الولد الطبيعي ملحقاً بالولد الشرعي إذا تزوّج والداه بعد الحمل به، أو منح بعد ولادته صفة الملحق بالشرعي من قبل الحَبر الأعظم الذي يستطيع منح هذه الصفة لأسباب جوهرية في بعض الحالات الاستثنائية.

وعند الأرثوذكس يعتبر الولد الطبيعي شرعياً، إذا جرى عقد أبويه بعد أن يثبت نسبه إليهما بحكم قضائي.

أما عند الإنجيليين فيعتبر الولد شرعياً إذا ولد قبل زواج أبويه بمجرد أن يعترف أبواه به تصريحاً أو تلميحاً بعد زواجهما.

الرضاع والحضانة عند المسيحيين:

هما من حق الأم، إلَّا إذا وجد مانع يتعذر معه على الأم إرضاع ولدها أو حضانته، وهذا عند جميع الطوائف المسيحية. ومدة الرضاع عندهم سنتان كما هو حاله عند المسلمين استناداً إلى قول الله تعالى: ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة**﴾. [آية ٢٣٣ ــ البقرة].

ومدة الحضانة عند مختلف المذاهب الإسلامية والمسيحية. هي حسبما أوردناها في بحث الولاية على الصغير.

أما صاحب الحق بحضانة الصغير حتى يتجاوز سن الحضانة، فهو عند الكاثوليك من حق السلطة الدينية ووفقاً لمصلحة الصغير. وعند الأرثوذوكس هو للأم طيلة مدة الحضانة وبعدها للأب ما لم يوجد مانع يجعله غير أهل لحضانة الصغير وعندها يستمر الصغير في حضانة أمه.

أما الإنجيليون ووفقاً للمادة ٧٥ من القانون الخاص بهم: (فإن الأم أحق بحضانة أولادها إذا كانت غير مرتبطة برجل غير والدهم، وعرفت بحسن الأخلاق والسيرة وبالمقدرة على تربية الأولاد وصيانتهم. وإذا توفيت الأم أو لم تتوفر فيها شروط الحضانة فإن حق وواجب الحضانة وفقاً للمادة ٧٦ يعود إلى الأب العاقل أو إلى من يعينه هذا الأب العاقل).

والحضانة الواجبة للأم على الصغير لدى مختلف الطوائف المسيحية هي قاصرة على رعاية الطفل وحفظه حتى يتجاوز سن الحضانة. أما نفقة الصغير من مأكل وملبس وخلافهما فهي على الأب إلى جانب الرعاية المتوجبة له عليه. وكذلك أجرة الحضانة للأم إذا كانت مطلقة أو كانت الحاضنة غير الأم، فإن هذا يقع على عاتق الأب وحده، لأن الولاية على النفس وعلى المال ما دام الصغير قاصراً هي عندهم للأب بإشراف السلطة الشرعية، وهذه السلطة تستطيع عند الاقتضاء عزل الولي أياً كان أو غيره إذا وجدت موجباً لهذا العزل. وعندها تعين خلفاً للولي المعزول يتولى شؤون الصغير القاصر، من تعليمه وتهذيبه والإشراف على تربيته حتى يبلغ سن الرشد ويتيسر له العمل إذا كان ذكراً وحتى تتزوج إذا كانت أنثى.

سقوط السلطة الأبوية على الأولاد:

تبطل هذه السلطة في الحالات الآتية:

١ ــ إذا مات أحدهما.

٢ ــ إذا اقترف الأب جريمة شائنة.

٣ ــ إذا بلغ الولد سن الرشد.

٤ ــ إذا تُبني الأب أو الابن بحيث يصبح المتبنى منهما ابناً لآخر.

علاوة على ما تقدم، فإن الولد يخرج عن سلطة أبيه تلقائياً في حالات ثلاث:

١ ــ إذا كان الولد بنتاً فتزوجت.

٢ ــ إذا استقل الولد بحياته واختار لنفسه مسكناً خاصاً.

٣ ــ إذا ثبت على الأب أنه يعامل ابنه بقسوة لا تجيزها القوانين العامة المرعية.

* * *

الفصل السابع عشر

النفقة

تعريفها:

النفقة هي القدر الذي يلزم من المال من أجل الطعام والملبس والمأكل. وهذا عند المسلمين ويضاف إلى هذه العناصر الثلاثة عند المسيحيين التطبيب والتعليم وخدمة العاجز.

وهذه النفقة، إما نفقة زوجية، وإما نفقة معتدة، وإما نفقة قرابة.

١ ــ النفقة الزوجية:

وهو ما يتوجب على الزوج لزوجته من حين العقد لأن سبب استحقاقها هو الزوجية الصحيحة، وما يترتب على هذه الزوجية من احتباس الزوجة لصالح الزوج.

شروط توجبها:

ويشترط لتوجب النفقة الزوجية شروط ثلاثة:

١ ــ أن يكون عقد الزواج صحيحاً.

٢ ــ أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة بحيث يتمكن الزوج من الإفادة من ثمرات الزواج.

٣ ــ أن لا يفوت حق الزوج في احتباس الزوجة لصالحه بغير عذر مقبول أو سبب ليس آتياً من جهته. ومتى توفرت هذه الشروط وجبت على الزوج نفقة زوجته.

والنفقة الزوجية تقدر بحسب حال الزوجين يسراً وعسراً.

وهذا الذي ذكرناه متفق عليه بين جميع المذاهب الدينية من إسلامية ومسيحية. غير أن الحكم الواجب التطبيق لدى المسلمين السنّة بالنسبة للنفقة الزوجية، هي أن الزوجين إذا كانا موسريْن تتوجب على الزوج نفقة اليسار، وإذا كانا معسرين فنفقة الإعسار وإذا كانت الزوجة هي المعسرة فنفقة الوسط. أما إذا كان الزوج هو المعسر تتوجب عليه في هذه الحالة لزوجته نفقة الإعسار مصداقاً لقول الله: ﴿لينفق ذو سعة من سعته﴾. [آية ٧ ـ الطلاق].

أما الباقي في النفقة يظل ديناً في ذمة الزوج إلى حين يساره عند الشيعة الإمامية، لأنهم يأخذون في الاعتبار حالة الزوجة فقط.

بدء استحقاق النفقة الزوجية:

نصّت المادة ٩٩ من قرار حقوق العائلة على ما يلي:

(إذا امتنع الزوج الحاضر عن الإنفاق على زوجته وطلبت الزوجة نفقة، يقدر الحاكم النفقة حسب حال الطرفين اعتباراً من يوم الطلب ويأمر بإعطائها سلفاً عن المدة التي يعينها. وما عليه العمل لدى المحاكم الشرعية الإسلامية هو فرض النفقة شهرياً لأنواعها الثلاث: الطعام والكسوة والسكنى).

ويراعى في تقدير النفقة الزوجية حال الأسعار عند فرضها. فإن تغيّرت الأسعار أمكن تعديل النفقة. وهذا ما عليه العمل في مصر وفي لبنان بل وفي معظم البلاد الإسلامية. وقد نصّت المادة ٩٢ من قرار حقوق العائلة على هذا بقولها: (إن النفقة المقدّرة يجوز تزييدها وتنقيصها بتغير الأسعار أو تبديل الأحوال للزوجين يسراً وعسراً ويتحقق أنها أقل أو أكثر من قدر الكفاية).

أما المحاكم الشيعية الإمامية، فإن التقدير لديها يراعى فيه حال الزوجة فقط وذلك عند عقد قرانها. ولا يتغير بتغيّر حال الزوجين أو أحدهما فيما بعد يسراً وعسراً ولكنه يتغير بتغيّر الأسعار وعندها يصار إلى تعديل النفقة الزوجية بسبب هذا التغيير في الأسعار ارتفاعاً وانخفاضاً.

المسكن الشرعي :

والمسكن الشرعي الذي يتوجب على الزوج أن يهيئه لزوجته هو المسكن الذي يعتبر لائقاً بأمثالها ومشتملاً على ما يلزم للسكن من أثاث وفراش وآنية، وما إلى هذا مما تحتاج إليه الأسرة عادة مع مراعاة الحالة المالية للزوج، كما هو المعمول به في مصر ولبنان، وعملاً بقول الله تعالى: **﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾**. [آية ٦ ـ الطلاق] ومراعاة حالة الزوجة فقط ووضعها الاجتماعي بالنسبة للمسكن حسب المعمول به لدى المحاكم الشيعية الجعفرية.

ويشترط في المسكن الشرعي الشروط الآتية:

١ ـ أن يكون المسكن بين قوم صالحين تأمنهم الزوجة على نفسها وعلى مالها.

٢ ـ أن لا يسكن الزوج مع زوجته أحداً من أقاربه بغير رضاها ما عدا ابنه الصغير غير المميز. وهذا هو المطبّق في المذهب الحنفي وكذلك في المذهب الجعفري إلاّ إذا كانت تتضرّر بوجوده معها، فإن كانت تتضرّر بوجوده معها لا يعتبر المسكن شرعياً.

النفقة الزوجية لدى الطوائف المسيحية :

بالنسبة للنفقة الزوجية لدى الطوائف المسيحية، فإن هذه النفقة واجبة في الأساس للزوجة على زوجها وبطريقة استثنائية للزوج على زوجته.

ونفقة الزوجة على زوجها تتوجب عندهم من حين العقد الصحيح، غنية كانت أم فقيرة، مقيمة معه أو منفصلة عنه بسبب ذنب آت من قبله.

وهي واجبة للزوجة على زوجها حتى أثناء دعوى الهجر ودعوى بطلان الزواج إلى أن يثبت بطلان هذا الزواج أو يحكم عليها بالذنب.

ونفقة الزوجة الفقيرة لا تسقط عن الزوج ولو كان فقيراً أو مريضاً أو محبوساً، بل تبقى ديناً على الزوج حتى الميسرة، أما الزوجة الموسرة فلا نفقة لها على الزوج

المعسر العاجز عن الكسب، بل تجب نفقته هو على زوجته إلى أن تتحسن حالته المادية.

وتسقط نفقة الزوجة بنشوزها ولو كانت مفروضة ومتجمدة من قبل.

وتعتبر المرأة ناشزة في ثلاث حالات:

أولاً: إذا تركت بيت زوجها.
ثانياً: إذا كانت في بيتها ومنعت زوجها من الدخول إليه.
ثالثاً: إذا رفضت السفر معه إلى محل إقامته الجديد بلا مسوغ شرعي.

غير أن رجوع المرأة عن نشوزها يعيد إليها حقها في النفقة اعتباراً من يوم الرجوع، ولكنه لا يعيد إليها ما سقط من نفقة متجمدة قبل ذلك التاريخ.

كذلك تسقط نفقة الزوجة المحكوم عليها بالهجر الدائم أو المؤقت مدة دوام الهجر إذا كان الذنب آتياً من قبلها. وتسقط فوق ذلك بموت أحد الزوجين ما لم تكن النفقة قد استدينت بأمر من المحكمة، فتصبح في هذه الحالة ديناً ممتازاً في تركة المحكوم عليه بها.

ويمكن للمحاكم الروحية أن تحكم على المرأة المهجورة بذنبها بنفقة لزوجها تقدر بنسبة ما يلحق الزوج من ضرر بسبب هجرها البيت الزوجي.

والإبراء من النفقة قبل فرضها قضاء أو رضاء باطل. أما بعد فرضها فالإسقاط صحيح عن النفقة المتجمدة وكذلك عن النفقة المقبلة.

وهذا الذي ذكرناه بالنسبة للنفقة الزوجية متفق عليه بين مختلف الطوائف المسيحية من كاثوليكية وأرثوذوكسية وإنجيلية.

٢ ـ نفقة القرابة عند المسلمين:

مثلما تجب على الأب النفقة بكافة أنواعها لولده الصغير الفقير ذكراً كان أم أنثى إلى أن يبلغ الذكر سن الرشد ويقدر على العمل وإلى أن تتزوج الأنثى، فكذلك تجب على الأب نفقة ولده بعد بلوغه سن الرشد إذا كان فقيراً وعاجزاً عن

الكسب. وهـذه النفقة لا يشـارك الأب فيهـا أحـد. اللهم إلاَّ إذا كـان الأب معسـراً ومريضاً بمرض يجعله عاجـزاً عن الكسب، فيلحق الأب حينئذ بـالميت وتسقط عنه النفقـة، وتجب حينـذاك على من تجب عليهم نفقـة الأولاد في حـالـة عـدم وجـود الأب.

وشرط توجب نفقة القرابة هو أن تكون موجبة لحرمـة الزواج بحيث لـو فرض أحد القريبين ذكراً والآخر أنثى لحرم زواجهما.

فنفقـة القرابـة، إذن تشمل الآبـاء وإن علوا والأبناء وإن نـزلـوا. كمـا تشمـل الإخـوة والأخوات والأعمـام والعمات والأخـوال والخالات لحـرمة الـزواج فيما بين هؤلاء. ويقـدم الأقرب فـالأقرب دون اعتبـار لاستحقاق الإرث. فلو وجـد واحد من الخط العـامودي ـــ صعـوداً ونـزولاً ـــ أعني من الآبـاء وإن علوا والأبنـاء وإن سفلوا تجب عليه النفقة لقريبه المحتاج، وإن لم يكن وارثاً. ولا تجب على واحد أو أكثـر من الحواشي وإن كانوا وارثين. مثال ذلـك: لو وجـد فقير وكـان له أخ وابن بنت، فـإن النفقة تتـوجب على ابن البنت مع أن الميـراث من حق الأخ وحده عنـد السنّـة لكونه عصبة وابن البنت من ذوي الأرحام. أمـا عند الشيعـة الإماميـة فالميـراث كله لابن البنت لأنه من المرتبة الأولى أما الأخ فمن المرتبة الثانية.

كذلك يقدم الأقرب على الأبعد إذا كانا في مرتبة واحدة دون اعتبـار للميراث كمـا لو كـان للمحتاج جـد هو (أب أب الأب) وجـد من جهـة الأم هـو (أب الأم)، فالنفقة تجب على أب الأم بسبب القرب في المرتبة مع أنه لا يرث، إنما الذي يرث هو أب أب الأب. هذا أيضاً عند السنّة دون الشيعة الذين يرون العكس.

ومثلمـا تجب نفقـة الأولاد على آبـائهم، فكـذلـك تجب نفقـة الآبـاء على أبنـائهم. ولا فرق بين أن يكـون الولـد ذكراً أو أنثى صغيـراً أو كبيراً مسلمـاً أو ذميـاً ما دام الأب عاجزاً عن الكسب. أما إذا كان قادراً على الكسب فلا يُجبر الـولد على نفقة أبيه، ويعتبر الأب غنياً بقدرته على الكسب. بخلاف الأم فإن نفقتها متى كانت فقيـرة تجب على ولدهـا حتى ولو كـانت قادرة على الكسب لأن الأنـوثة بحـد ذاتها

عجز باستثناء ما لو كانت الأم موظفة وتكسب ما يكفيها بالفعل. هذا في المذهب الحنفي. أما في المذهب الجعفري، فإن نفقة القرابة تجب للأبناء على آبائهم ذكوراً كانوا أم إناثاً.

كما تجب للآباء على أبنائهم ذكوراً كانوا أم إناثاً مهما علا الآباء، ومهما سفل الأبناء ولا يتعدّى وجوب نفقة القرابة الخط المستقيم صعوداً ونزولاً، وعلى هذا لا تتوجب عند الشيعة الإمامية نفقة القرابة للإخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات، على حين ان هذه واجبة للقريب على قريبه في المذهب الحنفي بشرط المحرمية.

شروط الوجوب:

ويشترط لوجوب نفقة القريب على قريبه شروط ثلاثة:

١ ــ **الحاجة**: فلا يجب الإنفاق على غير المحتاج. وتختلف المحاكم السنّية عن المحاكم الجعفرية في المحتاج القادر على الكسب. ففي حين لا تشترط المحاكم السنية العجز عن الكسب في توجب النفقة على الفروع لأصولهم من الآباء والأجداد ومن غيرهم من القادرين على الكسب، فإن المحاكم الجعفرية لا توجب النفقة للأصول على فروعهم ولا للفروع على أصولهم مع قدرة المحتاج على الكسب اللائق بوضعه وبسد حاجته.

يسار المنفق: وهذا شرط لتوجب نفقة القرابة في المذهب الجعفري، أما في المذهب الحنفي فلا يشترط يسار المنفق بالنسبة لنفقة القرابة في الأصول والفروع، ولكنه يشترط في غير نفقة الآباء على أبنائهم والأبناء على آبائهم.

٣ ــ **اتحاد الدين**: وهذا لا يشترط أيضاً بين الآباء والأبناء في المذهب الحنفي، أما ما عدا الأبناء والآباء من الأقارب فاتحاد الدين شرط لتوجب نفقة القرابة.

تقدير نفقة القريب:

ما دامت نفقة القريب على قريبه في غير الأصول والفروع مشروعة لسد

الحاجة وحفظ الحياة، فتقتصر هذه النفقة على الأشياء الضرورية للحياة، وهي الخبز والإدام والكسوة والمسكن. وهذا بالاتفاق بين الحنفية والجعفرية.

أما لدى المذهب الدرزي، ووفقاً للمادة ٧٧ من القانون الخاص بهم، فإن النفقة لا تجب على الولد الفقير لوالده الفقير أيضاً، إلاَّ إذا كان الابن كسوباً والأب عاجزاً عن الكسب. والأم المحتاجة بمنزلة الأب العاجز عن الكسب. فإن كان للابن الفقير عيال يحق له أن يضم أبويه المحتاجين إلى عياله وينفق على الكل ولا يجبر على دفع أية نفقة لهما على حدة. وهذا يتفق مع المذهب الجعفري. علماً أن الدروز (كما هو معلوم يطبّقون فيما لا نص عليه في القانون الخاص بهم أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة).

وعلى هذا وبالنسبة للمذاهب الإسلامية الثلاثة، فإنه إذا اجتمع في قرابة من تجب له النفقة أصل وفرع كانت النفقة على الفرع دون الأصل. فلو أن للأم الفقيرة أباً موسراً وبنتاً موسرة كانت النفقة على البنت دون الأب لأنه لا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد.

وإذا اجتمع في قرابة من تجب له النفقة أصول وحواشي، وكان أحد الصنفين وارثاً والآخر غير وارث، وجبت النفقة على الأصول ولو كانوا غير وارثين. فإذا كان للصغير المطلوب له النفقة جد لأم موسر وأخت شقيقة موسرة، كانت النفقة على الجد لأم دون الأخت ترجيحاً للجزئية ولو أن الوارث هو الأخت الشقيقة.

وإذا كان للقريب المعسر أب وابن أو أب وبنت وزّعت النفقة عليهما بالتساوي.

قضاء نفقة الأقارب:

يتفق الجميع على أن نفقة الأقارب لا تقضي إذا لم يقدرها القاضي لأنها للمواساة. واختلفوا فيما إذا قدرها القاضي وأمر بها، فقال الحنفية بوجوب القضاء بعد الأمر إذا كانت النفقة دون الشهر. أما إذا مضى الشهر فليس للقريب المحتاج أن يطالب بنفقة الشهر الذي مضى.

أما الإمامية فيقولون إذا أمر القاضي باستدانة النفقة واستدانها القريب بالفعل، فإنها تقضي. أما إذا لم يأمر بها القاضي أو أمر ولم يحصل الاستدانة فإنها تسقط. علماً أن هذا الذي ذكرت هو ما يجري عليه العمل في لبنان استناداً إلى المذهب الحنفي، لأن قرار حقوق العائلة لم يتضمن أحكاماً تتعلق بنفقة القرابة، وأنه اقتصر على تقنين أحكام الزواج والطلاق دون غيرهما من نتائج الولادة كالنسب والرضاع والحضانة ونفقة الأقارب كما ذكرنا.

نفقة الخادم:

هل تتوجب على الزوج نفقة خادم لزوجته؟

الذي عليه العمل في المذهب الحنفي، أن الزوجة إذا كانت ممن لا يخدمن أنفسهن، فيتوجب على الزوج تأمين خادم لها ويلزم بنفقته. وإذا امتنع عن تأمين خادم فرض القاضي لها أجراً لخادم واحد. وهذا باتفاق المذهبين الحنفي والجعفري. وإن كان بعض الفقهاء في المذهب الحنفي يرون أن هذا بالنسبة للزوجة إن لم يكن لها أولاد. أما إذا كانت ممن لا يخدمن أنفسهن وكان لها أولاد من زوجها، فإنه يمكن أن يفرض لها أكثر من خادم حسبما يقول الكمال بن الهمام من أئمة المذهب الحنفي (لو كان للزوج أولاد لا يكفيهم خادم واحد تفرض عليه النفقة لخادمين أو أكثر اتفاقاً).

نفقة المعتدة:

ومثلما يتوجب على الزوج أن ينفق على زوجته، كذلك يتوجب عليه أن ينفق على معتدته ما دامت في العدة وما لم تكن ناشزة.

على أن المعتدة إذا انقضت عدتها قبل أن تقدر النفقة لها بالقضاء أو الرضا تسقط نفقتها.

وكذلك المرأة المعتدة عدة الوفاة لا نفقة لها حاملاً كانت أو غير حامل، كما بيّنا من قبل لأن النفقة تتوجب على الزوج وبموته لا تنحسب على ورثته.

ولا بد هنا من تبيان حالة مهمة في أيامنا بالنسبة لنفقة الزوجة، وهي ما إذا عزم زوجها على السفر وتركها بدون نفقة. هل لها أن تطالب زوجها بضمان يضمن نفقتها المقبلة؟

فالمحاكم الشرعية السنية تجيز لها ذلك وإلاّ جاز لها منعه من السفر بخلاف المحاكم الجعفرية، فإنها لا تجيز للزوجة أن تطلب ضامناً للنفقة المقبلة، لأن هذه النفقة لم تتوجب بعد على الزوج وهي بالتالي معرّضة لعدم توجبها عليه بالنشوز أو الطلاق أو الموت.

نفقة القرابة عند المسيحيين:

تجب نفقة الأولاد القاصرين بعد الحكم بالتفريق أو الهجر على أبيهم إذا كانوا في حضانته ما داموا فقراء، ذكوراً كانوا أم إناثاً، حتى يبلغ الذكر حد الكسب وحتى تتزوج الأنثى، هذا إذا كان الأب موسراً. أما إذا كان معسراً، فإن نفقة أولاده تتوجب على أمهم إذا كانت موسرة. وكذلك تتوجب نفقة الأصول على فروعهم إذا كان الفرع كسوباً، وكان الأصل المستحق للنفقة فقيراً وعاجزاً عن الكسب، أما نفقة القرابة في غير الأصول والفروع، فلم يعد للمحاكم الروحية صلاحية بشأنها عملاً بقانون ٢ نيسان لعام ١٩٥١م الذي قصّر صلاحية المحاكم الروحية على فرض النفقة وتقديرها بين الزوجين وبين الأولاد ووالديهم والوالدين وأولادهم. وبهذا تكون باقي أنواع النفقات بين الأقارب بما فيها نفقات أولاد الأولاد والأجداد خارجة عن صلاحيات المحاكم الكنسية وداخلة في اختصاص المحاكم المدنية.

* * *

الفصل الثامن عشر

الحجـــر

تعريفه :

الحجر ومعناه لغة المنع. واصطلاحاً هو منع شخص معين من ممارسة أعمال بنفسه لسبب من الأسباب الآتية: الجنون والعته والصغر والسفه والغفلة.

١ ــ الحجر على المجنون والمعتوه :

فالمجنون يحجر عليه فلا تكون تصرفاته القولية أو الفعلية نـافذة لكـونه يعتبـر فاقداً للأهلية.

والجنون قسمان:

* **القسم الأول ــ جنون مطبق:** وهو الذي لا يفيق من جنونه ويستمـر شهراً فأكثر وهذا يحجر عليه بالاتفاق بين الفقهاء.

* **والقسم الثاني ــ جنون غير مطبق يفيق من جنونه حيناً ويجن حيناً:** فهـو معتبر في حال إفاقته كالعقلاء الراشدين تصح تصرفـاته القـولية والفعليـة. وفي حال جنونه يظل الحجر مصاحباً لـه ومثل المجنـون هذا كمثـل الصبـي الصغير غيـر المميز فكلاهما يعتبر فاقداً للأهلية. والمغمى عليه والسكـران يعتبران أيضـاً في حال السكـر أو الإغماء فاقدي الأهلية أيضاً كالمجنون والصبـي غير المميز.

أمّا المعتوه والصبـي المميز فهمـا ناقصا الأهلية وتصرفاتهما موقوفة على إجازة وليهما أو وصيهما إذا كانت تلك التصرفـات تدور بين النفـع والضرر. أمـا إذا كانت نافعة فتكون نافذة، وإن كانت ضارة فتكون بـاطلة تلقائيـاً. والصبـي المميز هـو من يفهم بصفة إجمالية معاني العقود والتصرفات ويستطيع أن يميز بينهـا ويعتبر الصبـي اعتباراً من السابعة من عمره إلى بلوغه سن الرشـد الذي يختلف بـاختلاف الـدول. فسن الرشد في لبنان هو الثامنة عشـر من العمر بينمـا سن الرشـد في مصر الحـادية والعشرون.

والمعتوه هو حسب ما ورد في حاشية التبيين: من كانت إفاقته من الجنون غير معلومة، بمعنى أن أفكاره غير مركزة وكلامه يختلط اختلاطاً كلياً وهو أي العته باختصار مرض يحول دون إدراك الأمور إدراكاً صحيحاً وسليماً. ويختلف العته عن الجنون من حيث ان المجنون يكون في الغالب مضطرباً وهائجاً بينما يغلب على المعتوه السكينة والهدوء. والولاية على المجنون والمعتوه هي للولي الذي يكون على الصغير وهو بالنسبة للمذهب الحنفي الأب، ثم وصيّه، ثم الجد، ثم وصيّه ثم القاضي، وبالنسبة للمذهب الجعفري تقدّم ولاية الجد على ولاية الأب وكذلك وصيّ الجد تقدم ولايته على ولاية وصيّ الأب.

أما في المذهب الدرزي فالولاية فيه كالمذهب الحنفي إذا كان الجنون أو العته متصلاً بالصغر.

أما إذا كان الجنون أو العته لاحقاً للصغر فالولاية حينئذٍ تكون من حق القاضي وحده لأنها تابعة لحقه في تقرير الحجر.

٢ ــ الحجر للصغير:

أما الصغير الذي هو دون السابعة من عمره فالحجر بالنسبة إليه هو آخر الحقوق الخمسة التي تتوجب له بعد النسب والرضاع والحضانة والنفقة حتى تصان حقوقه وتحفظ من الضياع وسن السابعة هي الحد الأدنى للتمييز بين الغبن والكسب.

والبلوغ بالنسبة لهذا الصغير بلوغ قانوني يتبع نظام محاكم الأحوال الشخصية في كل بلد بالنسبة لتحديد سن الرشد. وأما بلوغ سن الرشد شرعاً، فيكون ببلوغ الصبي سن التناسل وظهور أعراض الرجولة عليه وبالنسبة للفتاة يكون بلوغ سن الرشد بظهور أعراض الأنوثة عليها. وهذا واضح من قول الله تعالى: **﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح، فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾** [آية ٦ ــ النساء].

وفقهاء المسلمين كانوا ينظرون إلى الرشد الذي يحتم دفع المال إلى القاصر نظرة تقديرية بمعنى أن أمر تقديره يعود للقاضي فلما جاء قانون ١٩٢٥ رفع سن بلوغ الرشد بالنسبة للأمور الحالية إلى إحدى وعشرين سنة.

أما بالنسبة للولاية على النفس فظل الحكم فيها ـ على ما يبدو ـ وفق أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة، فتصرفات الصغير الذي بلغ سن الرشد الشرعي بالاحتلام صحيحة نافذة كالزواج والطلاق ونحوهما، بينما تكون الولاية على المال حتى يبلغ الحادية والعشرين من عمره. وكذلك الحال بالنسبة لمحاكم الأحوال الشخصية في لبنان مع فارق واحد هو أن الصغير يتحرر من سلطة وليّ المال ويستقل بتصرفاته المالية متى يبلغ الثامنة عشرة من عمره.

٣ ـ السفيه وذو الغفلة:

السفه حالة تصيب الإنسان وتقوده إلى بعثرة أمواله على نحو لا يقره العقل السليم. أما ذو الغفلة فهذا هو الخفيف في عقله والطيب في قلبه بحيث يغبن في معاملاته. مثل هذين الشخصين شرع الحجر عليهما (باعتبارهما ليسا فاقدي الأهلية ولا ناقصيها)، وإنما شفقةً عليهما وصوناً لأموالهما من الضياع.

ومشروعية الحكم عليهما في المذهب الحنفي مأخوذة من مذهب الصاحبين خلافاً لأبي حنيفة. وأعني بالصاحبين تلميذي أبي حنيفة: أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني. وقد اتّفق الصاحبان المذكوران مع فقهاء الشيعة على أن الحجر على السفيه وذي الغفلة هو قاصر على التصرفات المالية فيكون شأن هذين شأن الصبي غير المميز إلاَّ إذا أذن له الولي. ومستندهم من القرآن الكريم قول الله تعالى: **﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولاً معروفاً. وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾** [آية ٥ ـ ٦ النساء].

بيد أن الصاحبين اختلفا هل يثبت الحجر على السفيه وذي الغفلة بمجرد ظهور دلائل السفه والغفلة أم لا يثبت إلاَّ بعد صدور قرار بالحجر عليهما من القاضي؟ فأبو يوسف يقول: لا يثبت الحجر إلاَّ من حين القرار ولا يرفع إلاَّ بقرار على حين ان الشيباني منأئمة المذهب الحنفي يتفق مع الشيعة الإمامية على ثبوت السفه والغفلة من تاريخ ظهورهما على المغفل والسفيه لا على وقت الحكم بثبوت الحجر عليهما. فكل تصرف يصدر قبل الحكم بثبوت السفه والغفلة أو بعده يكون

باطلاً. والعمل القضائي جار على مذهب أبي يوسف لكونه أضبط وأحوط.

ولأن السفه وكذلك الغفلة حالة شاذة ينبغي إثباتها قضاء. ولا يرفع الحجر عن السفيه أو المغفل عند الجميع إلاّ بقرار من القاضي أيضاً.

وكذلك الحكم في المذهب الدرزي لجهة ان قرار الحجر ورفعه عن الجميع أعني المجنون والمعتوه والسفيه وذا الغفلة هو من اختصاص القاضي شرط أن يتحقق الجنون والعته والسفه والغفلة بالبينة الشخصية والتقارير الطبية أو بأحدهما حسب مقتضى الحال وفقاً للمادة ١١٩ من القانون الدرزي.

كذلك أوجب هذا القانون في المادة ١٢٠ منه على القاضي إعلان الحجر على هؤلاء لإعلام الكافة بحالة من حجر عليه وتحظيرهم من المعاملة معه.

أما المادة ١٢١ من القانون الآنف الذكر، فإنها تشترط حضور الشخص المطلوب الحجر عليه أمام القاضي لاستجوابه، وعند التعذر، فعلى القاضي أن ينتقل إليه لاستماعه وهذا خلافاً للمذهبين الحنفي والجعفري اللذين لا يشترطان حضور السفيه مجلس الحكم، لأن العجلة مطلوبة في حالة توجب الحجر مخافة إتلاف المال. ولهذا استحسن الاجتهاد اللبناني في طلب التنفيذ المعجل.

وبينما يبرر القانون الدرزي وجهة نظره بأن تقرير الحجر ضد إنسانٍ ما هو من أخطر التدابير التي يمكن أن يلجأ إليها القضاء فإن الآخرين يرون أنه لا ضرر في تعجيل الحجر على من يلزم الحجر عليهم ما دام باستطاعة المحجور عليه غيابياً أن يقدم دعوى أصلية أمام المحكمة التي أصدرت قرار الحجر وفقاً للأصول والإجراءات المتَّبعة.

ونذكر بهذه المناسبة أن قضايا الحجر عند جميع المسيحيين باتت على الأرض اللبنانية من اختصاص المحاكم المدنية. وهذه المحاكم لم تزل ــ بصفة مبدئية ــ تطبق أحكام الحجر وفقاً لأرجح الأقوال في المذهب الحنفي.

* * *

الفصل التاسع عشر

المفقود

تعريفه :

المفقود هو الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا تعلم حياته ولا وفاته.

وهذا المفقود قد تكون له زوجة ولا بد من معرفة مصيرها وقد تكون له أموال ولا بد من معرفة من يدبرها أو من تؤول إليه.

حكم المفقود في المذهب الحنفي :

وقد اختلف الفقهاء بشأنه لجهة الحكم بموته. فأبو حنيفة يقول: لا يحكم بموته إلاَّ بموت أقرانه الذين هم في عمره أو يبلغ من العمر ٩٠ عاماً.

وهذا ما كان معمولاً به في مصر قبل صدور القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠م، والذي أخذ حكم زوجة المفقود من مذهب الإمام مالك. وكذلك القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م، وأخذ بعض أحكام المفقود من مذهب الإمام أحمد بن حنبل وصار العمل منذ ذلك الحين يجري قضاء على أن يحكم بموت المفقود إذا غاب ٤ سنوات غيبة يظن معها الهلاك، كذهابه للحرب ثم لم يعد، أو للصلاة ثم لم يعد.

أما إذا غاب في حال لا يظن معها الهلاك كذهابه لطلب العلم أو للسياحة أو للتجارة، فوفقاً للمذهب الحنبلي يجب التحري عن مكان وجود المفقود بمختلف الوسائل المتاحة، فإن غلب على ظن القاضي موته، حكم بموته إذا طلبت ذلك زوجته، أو بعض ورثته. ووفقاً لمذهب ابن حنبل حسبما ذكرنا آنفاً يؤخر القاضي الحكم بوفاة المفقود أربع سنين من حين فقده. فإذا لم يعد وأجريت كافة التحريات

حكم القاضي بموته، وأمر زوجته أن تعتد عدة الوفاة، وأباح لها أن تتزوج بعد انقضاء عدتها بما يحل لها من الأزواج، وتقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم.

هذا وإن المفقود، إما أن يكون قد ترك وكيلاً عنه قبل فقده أو لا. ففي الحالة الأولى، أي حالة ما إذا ترك وكيلاً عنه، فإن هذا الوكيل يقوم مقامه إلى أن يحكم بموته قضاءً. وفي الحالة الثانية، أي إذا لم يعيِّن وكيلاً، فإن القاضي يعيِّن عنه وكيلاً يحفظ أمواله ويستثمرها بما فيه مصلحة المفقود على أن يأخذ في بعضها إذناً من القاضي.

أما إذا حكم بموت المفقود على النحو الذي أسلفنا، فإن الموت يعتبر من وقت الحكم. وعلى هذا لا يرث أمواله التي كانت ثابتة له من وقت غيبته إلاّ ورثته الموجودون وقت الحكم بخلاف الذين ماتوا قبل الحكم فإنهم لا يرثون.

وكذلك الأموال التي كان يمكن أن يكتسبها المفقود بإرث أو هبة أو وصية لو لم يكن مفقوداً فإن الحكم بالوفاة يثبت بالنسبة لها من وقت سبب الملكية بمعنى أن المفقود بالنسبة لهذه الأموال يعتبر ميتاً من تاريخ غيابه.

ومثال على ذلك: إذا مات للمفقود قريب يرث منه قبل الحكم بموته فإن حق المفقود في الميراث يستمر موقوفاً حتى يحكم القاضي بموته أو يحضر، فإن حضر أخذ أمواله وإن حكم القاضي بموته وزع الميراث الموقوف على ورثة ذلك القريب، باعتبار أن المفقود كان ميتاً وقت وفاة ذلك القريب.

المفقود في المذهبين الإمامي والدرزي:

ما ذكرناه آنفاً هو ما عليه الحكم اليوم في مصر ولبنان بل وسائر البلاد العربية بالنسبة للمحاكم الشرعية السنية. أما الشيعة الإمامية فيعرفون المفقود بمثل ما يعرفه أهل السنَّة ولكنهم يختلفون مع السنَّة لجهة تقسيم أموال المفقود وحقه في الإرث إذا مات قريب له حالة غيبته ويقولون إن تطليق الزوجة بعد أربع سنوات لا تستدعي تقسيم تركة المفقود، بل تطلق الزوجة ولا تقسم التركة لأنه لا ملازمة بين الطلاق

والموت. والمشهور عند فقهاء الإمامية أن أموال المفقود لا تقسم إلَّا بعد التحقق من موته بالتواتر وبالبينة، أو بالخبر المحقوق بالقرائن، أو بانقضاء فترة زمنية لا تصل إليها أعمار أمثاله في الغالب. وهذه المدة تختلف باختلاف الزمان والمكان. ومتى حكم القاضي بموته، ورثه الأولى بميراثه حين الحكم بموته لا من مات من أقاربه قبل ذلك. أما إذا مات لهذا المفقود قريب في أثناء غيبته المنقطعة يحفظ نصيبه جانباً ويكون كسائر أمواله يحتى يتضح أمر المفقود أو يحكم القاضي بموته بعد مدة الانتظار.

وهذا على ما أرى يتوافق مع ما يقوله أهل السنَّة.

أمَّا أموال المفقود في المذهب الدرزي ووفقاً للمادة ١٣٠ من قانون الأحوال الشخصية الخاص بالطائفة الدرزية، فإنه يجوز للقيم أن يبيع بإذن القاضي المال الذي يخص المفقود والذي يتسارع إليه الفساد. كما أجازت له بيع أموال المفقود غير المنقولة إذا غدت آيلة إلى الخراب شرط أن لا يكون للمفقود نقود يمكن بواسطتها القيام بالترميم اللازم لها.

كما أجازت المادة ١٣٥ قسمة تركة المفقود بين ورثته الموجودين وقت الحكم.

أمَّا نقل الملكية فإنه لا يجوز قبل مرور سنتين على اكتساب الحكم بموته الدرجة القطعية وهذا ضماناً لحقوق المفقود وتداركاً لاحتمال كونه لا يزال حياً.

وفي حال ظهر أن المفقود لا يزال حياً بعد الحكم بموته، فعلى الورثة أن يردوا ما بقي لديهم من مال المفقود عيناً وفقاً للمادة ١٣٦ من القانون الدرزي. أما المال الذي يكون قد تصرف به الورثة فللمفقود حق المطالبة بثمنه الذي كان عليه وقت التصرف به من قبل هؤلاء الورثة.

أحكام المفقود عند المسيحيين:

عرف قانون الإرث لغير المحمديين المفقود بمثل ما عرفته المذاهب الإسلامية من سنّية وشيعية ودرزية وبين هذا القانون أحكامه وهي تخالف المذاهب

الإسلامية لجهة الحكم بوفاته. فإن الحكم بوفاة المفقود عند المسيحيين كافة يكون بعد مرور ١٠ سنوات على غيبته وانقطاع أخباره وغلبة الظن على هلاكه.

أما إذا غاب المفقود غيبة لا يغلب فيها الهلاك فلا يحكم بوفاته إلّا إذا بلغ من العمر مئة سنة.

ووسائل التحري التي يعتمدها المسيحيون هي عينها التي يعتمدها المسلمون من الإعلان في الصحف المحلية والخارجية وبخاصة صحف البلاد التي يتوقع وجوده فيها ويعينها الحاكم للتحري عن المفقود فيها.

فإذا انقضت ستة أشهر على نشر أحدث الإعلانات وتعذّر معرفة مكان المفقود وما إذا كان لا يزال حياً أم لا يحكم القاضي بموته.

ويجوز لورثته الانتفاع بأمواله كما هو الحال لدى المذاهب الإسلامية غير أن التصرف بهذه الأموال تصرفاً ناقلاً للملكية أو إنشاء حقوق عينية عليها، فإن هذا غير جائز إلّا بعد مضي خمس سنين على نشر الحكم. فإذا ظهر المفقود حياً في خلال السنوات الخمس التي تلت وفاته يأخذ ما بقي بأيدي الورثة من أمواله، إلى جانب الأموال التي اتصلت إلى الغير بسوء نيّة، أما إذا كان ظهور المفقود في خلال السنوات الخمس التي تلت الحكم بموته يأخذ فقط أمواله المعلقة من إرث غيره أو من الوصية الموصى بها إليه.

* * *

BIBLIOTHECA ALEXANDRINA
مكتبة الاسكندرية

الفصل العشرون

الوصية عند المسلمين

تعريفها:

الوصية هي تمليك دين أو عين أو منفعة مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرّع. وهي جائزة في حالة الصحة والمرض بل ومرض الموت أيضاً. وهذا عند جميع المذاهب الإسلامية والطوائف اللبنانية.

قواعد الوصية:

القاعدة الأولى ــ لا وصية قبل سداد الدين: بمعنى أن كل وصية لا تنفّذ إلاّ من الأموال المتبقية عن سداد الديون، وعلى هذا، فإن وصية المدين الذي تكون أمواله مستغرقة بالديون تظل موقوفة على إجازة الدائنين، فإن أجازوها نفذت وإلاّ بطلت. ووصية المريض مرض الموت، كذلك تكون موقوفة على إجازة الدائنين إذا كانت تركة المدين المتوفى مستغرقة بالدين، غير أن ديون الصحة تقدم على ديون المريض.

القاعدة الثانية ــ لا وصية لوارث إلاّ إذا أجازها الورثة.

القاعدة الثالثة ــ لا وصية بأكثر من الثلث إلاّ إذا أجازها الورثة أيضاً. وهذه القواعد معتمدة في المذهب الحنفي. أما المذهب الجعفري، فإنه يخالف المذهب الحنفي لجهة أن الوصية عندهم بمقدار الثلث تصح لوارث ولغير وارث وفي حال المرض أو الصحة. أما ما زاد عن الثلث فلا بد من موافقة باقي الورثة على الزيادة.

كما اختلف الحنفية والإمامية فيمن يوصي بجميع أمواله إذا لم يكن له وارث. ففي المذهب الحنفي تجوز في كل المال، وفي المذهب الإمامي قولان

أصحهما الجواز، كالحنفية وهو المعمول به قضاءً. أما لدى الطائفة الدرزية، فإنها تخالف السنَّة والشيعة في القاعدتين الأخيرتين لجهة أنها تبيح الوصية بكل التركة أو ببعضها لوارث أو لغير وارث، ما دام الموصي هو مالك المال وصاحبه ومن حقه في نظر الدروز أن يتصرف بهذا المال عن طريق الوصية، حسبما يراه مناسباً مثلما يحق له التصرف بهذا المال عن طريق البيع أو الهبة وما شابههما.

شكل الوصية:

ليس للوصية شكل معين عند السنَّة والشيعة من المذاهب الإسلامية، فهي تصح عند هؤلاء بالقول أو بالكتابة والكتابة أفضل. والمعمول به قضاء لدى هذين المذهبين أن الوصية مكتوبة كانت أو مسجلة في السجلات الرسمية أو كانت غير مسجّلة وقولية كانت أو خطية عادية، فإن هذه الوصية بجميع أشكالها لا بد لصحتها ونفاذها من دعوى لإثباتها بالبينة الشخصية.

أما الوصية في المذهب الدرزي فإن الوصية عندهم ثلاثة أنواع: وصية عادية، ووصية مسجلة، ووصية مستورة.

فالوصية العادية ووفقاً للمادة ١٥٨ من القانون الصادر ١٩٤٨م، فإن للموصي الخيار في حال حياته بين تصديق وصيته وتسجيلها، إما لدى شيخ العقل أو قاضي المذهب.

والوصية المسجلة هي نافذة دونما حاجة إلى صدور حكم بنفاذها، أما إذا لم تكن الوصية مسجلة فلا تنفذ إلاَّ بعد الحكم بصحتها.

والوصية المستورة ووفقاً للمادة ١٦٤ من القانون المذكور فسبيلها أن يضع الموصي وصيته ضمن غلاف يختمه بالشمع الأحمر وبخاتم المحكمة ويوقع عليه القاضي مع أربعة شهود، ثم ينظم القاضي محضراً بذلك، ويدرج في سجل الوصايا ويعطي صورة مصدقة عنه لصاحب العلاقة ويحفظ الغلاف المختوم في إدراج المحكمة إلى حين وفاة الموصي.

وهكذا، فإن الوصية المسجلة تنفَّذ دونما حاجة إلى حكم من القاضي أما إذا لم تكن مسجلة لدى شيخ العقل أو قاضي المذهب فيشترط لنفاذها حكم من القاضي (من المادة ١٥٨).

وعلى الموصى له أن يراجع القضاء الدرزي للحصول على حكم بصحة وصيته في مدة أقصاها ستتان من تاريخ وفاة الموصي، فإذا انقضت هذه المدة ولم يراجع الموصى له القضاء بطلت الوصية ما لم يكن الموصى له مجنوناً أو معتوهاً أو قاصراً أو غائباً (المادة ١٧٩).

أما إذا كان الموصي في بلد أجنبي، فإن بوسعه أن يصادق على وصيته لدى المرجع الرسمي المختص في ذلك البلد الأجنبي. غير أن هذه الوصية لا تنفّذ على الأرض اللبنانية إلا إذا أعطيت الصيغة التنفيذية من قاضي المذهب وفقاً للأصول المرعية.

وهذه الوصية تعتبر لدى الطائفة الدرزية مثل الوصية المسجلة إلاّ أنها لا تنفذ إلاّ بعد إعطائها الصيغة التنفيذية، كما أسلفنا.

شروط الوصية:

لا بد لصحة الوصية من توفّر شروط كثيرة، منها ما يتعلق بالموصي ومنها ما يتعلق بالموصى له ومنها ما يتعلق بالوصية نفسها. فالشروط التي تتوجب في الموصي هي أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً غير محجور عليه بسبب سفه أو غفلة باستثناء حالتين:

* أولاهما: إذا كان هذا المحجور عليه بسبب سفه أو غفلة أوصى لجهة خيرية كبناء مدرسة أو تعليم فقير ونحوهما. فإما أن يوصي بجميع ماله أو ببعضه. فإن كانت وصيته بجميع ماله ولم يكن له وارث تكون نافذة.

كذلك إذا أوصى بجميع ماله وأجازها الورثة وفي حال عدم إجازتها من قبل الورثة تصح الوصية ولا تنفذ، إلاّ من ثلث مال الموصي. أما إذا كان الموصى به دون الثلث صحّت وصيته للتصرف بأمواله.

غير أن الموصي الدرزي، ووفقاً للمادة ١٥٧ من القانون المشار إليه إذا أوصى قبل زواجه، ثم تزوج وأنجب ولداً أو أكثر تبطل وصيته. أما إذا لم يرزق أولاداً تبقى وصيته قائمة وتنفذ بعد أن يأخذ الزوج أو الزوجة من تركة المتوفى نصيبه المقرر له في القرآن الكريم.

* اتفقت المذاهب الإسلامية الثلاثة على صحه الوصية من مسلم لكتابي وبالعكس ما لم يكن محارباً عملاً بقول الله تعالى: **﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين﴾**. [آية ٨ ـ الممتحنة].

* لا يقتل الموصى له الموصي بواحد من أنواع القتل الأربعة، وهي: العمد وشبه العمد والخطأ والجاري مجرى الخطأ. فإذا قتل الموصى له الموصي بواحد من هذه الأنواع تبطل الوصية عملاً بالحديث الشريف ـ لا وصية لقاتل ـ وهذا في المذهب الحنفي. أما المذهب الجعفري، فإنه لا يعتبر من أنواع القتل مانعاً لنفاذ الوصية إلاّ القتل العمد أسوة بالقتل المانع من الإرث. ومثل هذا المذهب الدرزي لجهة أن المعتبر من أنواع القتل لعدم نفاذ الوصية هو القتل العمد أو القصد لا غير. أما القاتل بغير قصد أو بطريق خطأ فلا يحرم مما أوصى به الموصي.

* أن يكون الموصى له معلوماً لا مجهولاً ومعيناً بشخصه أو بنوعه، كأن يقول الموصي أوصيت لفلان بكذا أو للمدرسة الفلانية بكذا وهكذا...

شروط الموصى به:

تتفق المذاهب الإسلامية الثلاثة على أن الشيء الموصى به يجب أن يكون قابلاً للتمليك كالمنقول والعقار ونحوهما.

* أن يكون الموصى به غير محرم شرعاً كالخمر والخنزير وما إليهما.

وألاّ يكون الباعث إلى الوصية منافياً للأدب والأخلاق العامة.

الرجوع عن الوصية:

يجوز للموصي أن يعود عن وصيته بالقول أو بالفعل ما دام حياً، لأن الوصية توجب الملك بعد الموت، وقبولها عملياً لا يتم من قبل الموصى له إلّا بعد موت الموصي. ولهذا يجوز للموصي الرجوع عن وصيته ما دام حياً ورجوعه بالقول يكون بمثل: رجعت عن وصيتي، أو عدلت عنها، أو أبطلتها. أما رجوعه بالفعل كأن يتصرف بوصيته تصرّفاً ناقلاً للملكية كالبيع والهبة ونحوهما.

ومثلما يجوز للموصي أن يرجع عن وصيته، فإنه يجوز له أن يرجع عن بعضها فقط أو يدخل عليها أو يبدل فيها. فإذا لم يرجع الموصي عن وصيته لا بالقول ولا بالفعل وبقي مصرّاً عليها حتى مات، فالموصى له بالخيار إن شاء قبل الوصية وإن شاء ردّها. أما إذا لم يقبل الموصى له الوصية ولم يردها، وإنما سكت اعتبر سكوته إقراراً بقبولها، وباتت الوصية من حقه. فإذا مات الموصى له ينتقل الموصى به إلى تركة الموصى له من بعده.

هذا كله بالاتفاق بين المذاهب الإسلامية الثلاثة، وفيما إذا كان الموصى له شخصاً معيناً يتأتى منه القبول أو الرد. أما إذا كان معيناً كما لو كانت الوصية لجهة خير لا يتأتى منها القبول أو الرد كالمدارس والمساجد والمستشفيات وطلبة العلم، وما إلى هذا من الجهات الخيرية، فإن الوصية تأخذ في هذه الحالات حكم الصدقة وتتم وتنفذ من الموصي وحده.

بطلان الوصية:

تبطل الوصية عند الجميع في الأحوال التالية:

أولاً: إذا صدرت عن الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد، لكونه فاقد الأهلية.

ثانياً: إذا صدرت عن مجنون أو معتوه، لكونهما فاقدي الأهلية أيضاً.

ثالثاً: إذا رجع الموصي عنها كلها. أما إذا رجع عن بعضها دون البعض الآخر، فالبطلان يشمل البعض الذي رجع عنه لا غير.

رابعاً: إذا كانت محرمة أو منافية للأخلاق أو النظام العام.

خامساً: إذا هلك الموصى به كله. أما إذا هلك البعض وبقي البعض الآخر فتنفذ في البعض المتبقي.

سادساً: إذا كان الموصى له غير أهل للوصية.

سابعاً: إذا ردّ الموصى له الوصية بعد موت الموصي لا قبله.

ثامناً: إذا مات الموصى له قبل الموصي.

تاسعاً: إذا مات الموصى له قبل تحقيق الشرط إذا كان نفاذ الوصية له معلقاً على شرط، ففي هذه الأحوال جميعها تبطل الوصية وتعتبر كأنها لم تكن.

تزاحم الوصايا:

إذا تزاحمت الوصايا، كأن يوصي إنسان بدين لشخص وعين لآخر ومنفعة لثالث وضاق عن استيعابها جميعها، ولم يجز الورثة الزيادة على الثلث، فالمعمول به لدى المحاكم السنية أن تقيِّم المنافع الموصى بها، ويؤخذ ثلث كل منها ويدخل النقص على أنصبة الموصى لهم بنسبة وصيته بحيث لا تتعدى الوصية ثلث التركة.

أما المعمول به لدى المحاكم الجعفرية عند تزاحم الوصايا وكانت تزيد على الثلث ولم يجز الورثة الزائد، فإن كان بين الوصايا تضاد، كما لو قال الموصي أوصيت بنصف تركتي لفلان، ثم قال أوصيت بنصف تركتي لآخر عمل باللاحق دون السابق في حدود الثلث لا غير وإلاَّ فإن كان بينها واجب وغير واجب قدم الواجب على غير الواجب.

وإذا تساوت الوصايا في الأهمية، فإن جمع الموصي بينها بكلام واحد بأن قال مثلاً: أوصيت للمدرسة الفلانية بمئة ألف ليرة، وللمستشفى الفلانية بمئة ألف ليرة وكان ثلث تركته لا يتجاوز المئة ألف ليرة قسم هذا المبلغ مناصفة بين الجهتين الموصى لهما. أما إذا أوصى بشيء معين لإنسان كدار أومتجر أو سيارة، ثم أوصى بهذا الشيء المعين لآخر فهي في المذهب الحنفي مناصفة بين الشخصين

الموصى لهما بذلك الشيء. أما في المذهب الإمامي فهي للثاني، لأن الوصية الثانية تعتبر رجوعاً عن الأولى.

الوصية عند المسيحيين:

تعريف الوصية عند المسيحيين وركنها فهو كحالها عند المسلمين. أما إذا كان الموصى له مؤسسة خيرية، أو مكاناً للعبادة، أو نحو هذا من المؤسسات العامة المتمتعة بالأهلية القانونية، فإن قبول الموصى له غير ضروري، بل تصح الوصية هذه بمجرد أن يتحقق بها الأهلية القانونية، وإن لم تكن قد أنشئت قانونياً يوم الوفاة.

على أنه إذا انقضت سنة على صدور الوصية، ولم تنشأ المؤسسة أو لم تحقق الأهلية القانونية، فإن الموصى به يعود إلى ورثة الموصي بعد موته.

شروط الوصية عند المسيحيين:

كذلك، فإن الشروط الجوهرية للوصية عند المسيحيين لا تختلف عنها عند المسلمين من حيث ينبغي أن تتوفر بالموصي الأهلية للتبرع، وأن يكون الموصى له معيناً من قبل الموصي ونحو هذا..

أما الشروط الشكلية بالنسبة للوصية المكتوبة عند المسيحيين فهي ما يلي:

(أ) أن تنظم بخط الموصي وتوقيعه مع ذكر التاريخ وتوضع في ظرف خاص مغلق ويختم بالشمع الأحمر.

(ب) أن يوضع الظرف لدى كاتب العدل ويجري التصديق عليه من قبله.

(ج) على كاتب العدل أن يتحقق من هوية الموصي وأهليته ويصدق على إمضائه وختمه، وإن وصيته كانت بمحض اختياره. (وهذه هي الوصية المستورة المعروفة في المذهب الدرزي ويستوفي إجراءاتها قاضي المذهب). هذا إذا كانت الوصية قد خطّها الموصي بيده. أما إذا أراد الموصي أن ينظم وصيته لدى كاتب العدل حسب الأصول المتبعة في تسجيل الصكوك الرسمية، فينبغي على كاتب

العدل إجراء ما يلي :

(أ) أن يتثبت من هوية الموصي إذا لم يكن معروفاً لديه شخصياً.

(ب) أن يتحقق من أهليته وأنه أوصى بمحض إرادته واختياره.

(ج) أن يذكر كاتب العدل في سجل الوصايا اسم الموصي وشهرته ومهنته ومحل إقامته. ويجري هذا أيضاً بالنسبة للمعرفين.

(هـ) أن يتلو كاتب العدل على الموصي والشهود ما جاء في وصيته قبل أن يوقع عليها ويمهرها بخاتمه.

الموصى له :

١ ــ تصح الوصية عند الطوائف المسيحية لكل إنسان وارثاً كان أو غير وارث حتى للجنين في بطن أمه، شرط أن يولد حيّاً وأن لا يكون بحكم القانون غير أهل للإرث أو محروماً منه.

٢ ــ أن يكون الموصى له موجوداً حين موت الموصي، فإذا مات الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية، كما هو الحال في المذهب الحنفي ويعود الموصى به إلى ورثة الموصي.

٣ ــ تصح الوصية بالعين لإنسان وبالمنفعة لآخر (المادة ٥٠) من قانون الإرث لغير المحمّديين ما لم يكن الانتفاع من شأنه أن يجمد أموال الموصي، إلاّ إذا حملت الوصية محمل الوقف الذري، فتطبق عليها أحكام هذا الوقف (المادة ٥١)، وعلى هذا لا تصح في العقارات الأميرية مثل هذه الوصية.

٤ ــ تصح وصية اللبناني لآخر غير لبناني، إذا كانت قوانين بلاده تسمح بمعاملة اللبنانيين بالمثل وبقدر ما تجيز الإيصاء به (المادة ٤٤).

نصاب الوصية عند المسيحيين :

قصداً إلى تثبت حقوق بعض الورثة المهمين، وهم فروع الموصي ووالداه وزوجه، ورغبة في التوسع على الموصي بإعطائه حق التعديل في أحكام الميراث

الشرعية ويمنحه حق المساواة بين الذكور والإناث والزوجين والوالدين، وكذلك حق الخلفية أو التنزيل (وهما بمعنى واحد) وحق الإيصاء لوارث أو غير وارث.

ومنعاً للموصي من التفريط في حقوق الورثة لا سيما المذكورين آنفاً لأهميتهم، وتثبيتاً لإرث هؤلاء حتى لا يحرمهم إياه الموصي بوصاياه، كان لا بد من تحديد نصاب للوصية بحيث لا يستطيع الموصي أن يتجاوزه بوجود من ذكرنا من الورثة وهذا النصاب هو خمسون بالمئة من التركة.

وقد أجاز قانون الإرث لغير المحمديين عند تجاوز الموصي هذا النصاب لورثته ذوي الحصة المحفوظة لهم بموجب هذا القانون طلب التخفيض، كما أجاز ذلك لورثتهم العموميين أو خلفائهم:

١ ـ والحصة المحفوظة لفروع الموصي تحدد بخمسين بالمئة من مجموع الأموال المنقولة.

فإذا كان الأولاد جميعهم على قيد الحياة، فإنهم يتقاسمون هذه الحصة بالتساوي دون تمييز بين الذكور والإناث، وإذا توفي واحد منهم حلَّ محله في حصته فروعه عملاً بقاعدة التنزيل ويتقاسمون هذه الحصة بالتساوي فيما بينهم أيضاً (المادة ٥٩).

٢ ـ إذا اجتمع مع الفروع أحد الزوجين أو الوالدين أو أحدهما، تحدد الحصة المحفوظة للفروع بأربعين بالمئة والعشرة الباقية تكون للمجتمع مع الفروع الذي هو أحد الزوجين أو الوالدان أو أحدهما (المادة ٦٣).

٣ ـ إذا اجتمع مع الفروع الوالدان أو أحدهما، وكذلك أحد الزوجين تحدد الحصة المحفوظة للفروع بثلاثين بالمئة، ولأحد الزوجين عشرة بالمئة وللوالدين أو لأحدهما العشرة بالمئة الباقية (المادة ٦٣).

٤ ـ إذا لم يكن للموصي سوى والديه تحدد حصتهما بثلاثين بالمئة يتقاسمانها بالتساوي، فإذا مات أحدهما كان مجموع هذه الحصة للآخر (المادة ٦١).

٥ ـ إذا اجتمع أحد الزوجين مع الوالدين أو أحدهما فقط تحدد الحصة المحفوظة لأحد الزوجين بعشرين بالمئة ولكل من الوالدين بخمس عشرة بالمئة (المادة ٦٤).

٦ ـ إذا لم يكن للموصي من وارث سوى الزوج تحدد الحصة المحفوظة له بثلاثين بالمئة أياً كان هذا الزوج الرجل أو المرأة (المادة ٦٠).

٧ ـ وإذا لم يكن للموصي أحد من أصحاب الحصص المحفوظة وهم من ذكرناهم آنفاً. الفروع والوالدان والزوجان.

ففي هذه الحالة لا يقيد الموصي بأي قيد، بل له أن يجعل وصيته حيث يشاء ولو أوصى بجميع ما يملك من عقار ومنقول صحت وصيته بسبب انتفاء الأسباب الموجبة للتخفيض.

ولا بد من التنبيه في هذا المقام إلى أن طلب التخفيض من أحد الورثة المحفوظة حصصهم على الوجه المبين أعلاه، أو من ورثتهم العموميين أو خلفائهم محله عند افتتاح التركة لا غير.

بطلان الوصية عند المسيحيين:

تعتبر باطلة في قانون الإرث لغير المحمديين كل وصية محرمة أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة أو كانت غير قابلة للتنفيذ، لأن هذا الأخير يصبح مستحيلاً ولكون الموصى به ينبغي أن يكون مالاً متقوّماً، وبالتالي لا يجوز تمليكه لشيء محرم لا في شرائع السماء ولا في قوانين العباد.

كذلك، تعتبر باطلة وصية المريض مرض الموت لطبيبه الذي يعالجه، ما لم يكن هذا الطبيب من ورثة الموصي، أو أن تكون الوصية له لقاء خدماته ومتناسبة في آن واحد مع هذه الخدمات ومع ثروة الموصي (المادة ٤٣).

سقوط الوصية عند المسيحيين:

إن الأحوال التي تسقط بها الوصية عند المسيحيين هي عينها التي تسقط بها عند المسلمين.

وكذلك يمكن للموصي المسيحي أن يرجع عن وصيته كلها أو بعضها، كما هو الحال عند المسلمين. غير أن كيفية رجوع الموصي المسيحي عن وصيته يتأتى، إما بوضع وصية لاحقة، وإما بكتابة سند رسمي يخطه الموصي بيده ويودعه لدى الكاتب العدلي. علماً أن الوصية اللاحقة التي لا تتضمن رجوعاً صريحاً عن الوصية السابقة المخالفة تُبطل ضمناً جميع أحكام الوصية السابقة المخالفة لأحكام الوصية، أو التي تتعارض معها ويكون الحكم بالرجوع عن الوصية بناء لطلب صاحب المنفعة، كأن يكون الموصى له أو أحد الورثة وذلك في حالتين:

الحالة الأولى: إذا كانت الوصية معلقة على شرط ولم ينفذ الشرط.

الحالة الثانية: إذا ارتكب الموصى له جريمة من الجرائم التي كانت تجعله غير أهل لأن يرث الموصي حتى ولو كان من عداد الورثة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن موعد تقديم دعوى الرجوع عن الوصية، إنما يكون وفقاً للمادة ٧٤٥ من تاريخ علم الموصي بحصول الأمور الداعية إلى رجوعه عن وصيته.

الوصية الواجبة عند المسلمين:

الأصل في الوصية أنها اختيارية والوصية الواجبة إلى يومنا هذا غير مطبقة قضاءً على الساحة اللبنانية بالنسبة للمسلمين كافة، فأهل السنّة لا يزالون يطبقون أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة ـ فيما لا نص عليه بقرار حقوق العائلة العثماني الصادر عام ١٩١٧م ـ بينما القضاء المصري بات منذ عام ١٩٤٦م يطبّق قانون الوصية الجديد لجهة اعتماده الوصية الواجبة في نظام الإرث مخالفاً بهذا المذهب الحنفي الذي لم يقل أحد من فقهائه بالوصية الواجبة.

أما بالنسبة للشيعة الإمامية فلا حاجة عندهم للوصية الواجبة. ما دامت الوصية الواجبة التي باتت تطبقها بعض المحاكم السنية في العالم الإسلامي منذ منتصف هذا القرن تقريباً لا تتعدى ثلث تركة القريب المتوفى على حين ان الشيعة يجوزون الوصية لوارث في حدود الثلث، كما أسلفنا.

وكذلك الحال بالنسبة للطائفة الدرزية التي تجيز الوصية ــ في المادة ١٤٨ من قانون الأحوال الشخصية الدرزي ــ لوارث ولغير وارث بكل التركة أو ببعضها عملاً بقاعدة حرية الإنسان المطلقة للتصرف بماله، حسبما أسلفنا أيضاً. وهذا إذا لم يكن الموصي الدرزي متزوجاً ولم يكن له أولاد. أما إذا تزوج بعد الوصية ورزق أولاداً تبطل وصيته وإذا لم يرزق أولاداً تنفذ هذه الوصية بعد أن يأخذ الزوج أو الزوجة نصيبه المقرر في القرآن االكريم.

تعريف الوصية الواجبة:

هي ــ وفقاً لما نصّت عليه المادة ٧٦ من قانون الوصية المصري ــ إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته، يستحق هذا الفرع مثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثاً في تركته، لو كان حياً، عند موته والوصية الواجبة أوجبت للفرع في التركة، وصية بقدر النصيب الذي كان يستحقه أصله في حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث وألاّ يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له. وإن كان ما أعطاه أقل منه: وجبت له وصية بقدر ما يكمله.

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات وأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا. على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه، وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلي بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتباً كترتيب الطبقات.

(مادة ٧٧): إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية. وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله. وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن يوصي له قدر نصيبه، ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث، فإن ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية.

(مادة ٧٨): الوصية الواجبة: مقدمة على غيرها من الوصايا، فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر

نصيبه من باقي ثلث التركة إن وفّى، وإلاَّ فمنه ومما أوصى به لغيرهم.

والمستند القرآني للقائلين بالوصية الواجبة هو قول الله تعالى: **﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين﴾**. [آية ١٨٠ ــ البقرة].

لمن تجب هذه الوصية؟

تجب هذه الوصية بحكم القانون المصري، لأهل الطبقة الأولى من أولاد البطون ــ وهم الذين ينتسبون إلى الميت بأنثى ــ والطبقة الأولى من هؤلاء هم أولاد البنات الصلبيات للمتوفى، ولا تجب الوصية لفروع أولادهن فتجب الوصية لأبناء البنت الصلبية ولبناتها ولا تجب لأولاد ابن البنت ولا لأولاد بنت البنت.

وتجب الوصية لأولاد الظهور ــ وهم من ينتسبون إلى الميت بمذكر ــ أي أولاد الأبناء مهما نزلت درجتهم بشرط أن لا يتوسط بين الفرع وأصله أنثى، وكل أصل يحجب فرعه دون فرع غيره ويقسم نصيب كل أصل «وهو ابن الميت وبنته» على من يوجد من فروعه قسمة الميراث. فإذا مات المورث عن ابنين وكان له ابن مات في حياته وترك بنتاً وابناً قسمت تركته أثلاثاً لكل ابن ثلث على اعتبار ابنه الذي مات في حياته حياً وقت وفاته، ويكون نصيب هذا الابن وصية واجبة لابنه وبنته ويقتسمانه بينهما قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين.

هذا هو مفهوم الوصية الواجبة التي اعتمدها قانون الوصية المصري ــ خلافاً للمذهب الحنفي ــ وهو لا يتعارض مع نص الآية القرآنية السابقة ــ إذا اعتمدنا رأي القائلين بأنها محكمة وغير منسوخة ويكون حكمها باقياً ثابتاً ويحقق الانصاف ــ في نظرنا ــ لأقرباء الميت غير الوارثين.

* * *

الفصل الحادي والعشرون

المـواريـث

تعريفها:

وهو جمع «ميراث».

والميراث في اللغة يطلق على معنيين:

١ ــ البقاء، ولهذا سمّي الله (الوارث).

٢ ــ انتقال الشيء من شخص إلى آخر، سواء أكان هذا الشيء مادياً كالمال على اختلاف أنواعه من نقد أو عقار، أو منقول، أو كـان معنويـاً كالجـاه والسلطة، والمجد ونحوه.

أما الميراث في الاصطلاح الشرعي، فمعناه النصيب الذي يستحقه كل وارث من تركة قريبه بعد موته. وجمعه: وارثون وورثة.

وأما التركة، فإنها تعني ما تركه الميت لورثته من أمـوال وحقوق، يغلب فيهـا العنصر المالي على العنصر الشخصي.

وهذه الحقوق أنواع:

أولاً: حق مالي محض كالديون التي على المدينين.

ثانياً: حق تابع كحق التعلّي على البناء.

ثالثاً: حق بمعنى المال كحق الارتفاق.

رابعاً: حق شخصي محض لا يتناول عنصر المال، كحضـانة الصغيـر، وحق الولاية، وحق القصاص، ونحوه.

خامساً: حق مزدوج بمعنى، أنّ له شبهاً بالحق المالي وشبهاً بالحق الشخصي، كحق المدين في تأجيل الدين الذي في ذمته، وحق الشفعة ونحوهما. ففي المذهب الحنفي، إن كل ما يملكه المورث في حياته من أموال، وعقارات، ومنقولات، وحقوق مالية محضة، وحقوق في معنى المال، وحقوق تابعة للمال، يورث عنه بعد موته وتنتقل ملكيته إلى ورثته، باستثناء الحقوق الشخصية التي تتعلّق بالإرادة والاختيار، دون أن تكون تابعة لعقار يملكه المورث، مثل خيار الرؤية وخيار الشرط، وحق الشفعة قبل القضاء بها، فإنّها لا تعدُّ أموالاً بحد ذاتها، وبالتالي لا تورث، وكذلك المنافع كالإيجار، فإنها لا تورث أيضاً لأنها ليست مالاً، وكذلك الحق في إحياء الأرض الميتة، لأنه ليس مالاً ثابتاً على الدوام، إنّما هو محدد بثلاث سنوات، عملاً بالحديث الشريف: «ليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنوات»، وقبول الوصية كذلك، فإن هذا الحق لا ينتقل إلى ورثة الموصى له من بعده، بل يسقط هذا الحق لأنه إرادة شخصية.

أما في المذهب الجعفري، فإن كل ما كان يملكه الميت على حياته، سواء كان عيناً أو ديناً أو منفعة أو حقاً مالياً كحق التحجير، أو حق الخيار في البيع والشراء، أو حق الشفعة، أو القصاص، لأن هذا ينقلب مالاً يؤخذ من تركة القاتل بعد موته. كل ذلك يورث عندهم، كذلك يورث عند الشيعة الإمامية ما يملكه المورث بالموت كالديّة خطأً أو عمداً، إلى جانب ما يملكه المورث بعد الموت كالصيد الواقع في الشبكة التي نصبها المورث في حياته، وكدينه الذي يتوجب لغيره بإبراء ذلك الغير بعد مماته، كل هذا يحتسب من التركة ويورَّث بالتالي عند الشيعة الإمامية.

أما الدروز فإني لم أعثر في قانون الأحوال الشخصية الخاص بهم ما يفيد أن لهم اجتهادات في موضوع الميراث. الأمر الذي يجعلهم بالنسبة لنظام الإرث يطبّقون أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة.

أركان الإرث وشروطه:

أركانه ثلاثة:

(أ) وارث، (ب) مورِّث، (ج) حق مورث.

وشروط الإرث هي أيضاً ثلاثة:

(أ) موت المورث حقيقة، أو حكماً كالمفقود، أو تقديراً كالحمل في بطن أمه.

(ب) وجود وارث حقيقة عند موت المورث أو تقديراً كالحمل.

(ج) العلم بجهة الإرث من زوجية أو قرابة. هذا في القضاءين السني والجعفري، وكذلك في القضاء المذهبي الدرزي الذي يطبّق أحكام الميراث ــ كما ذكرنا ــ وفقاً لمذهب أبي حنيفة، باستثناء حجب الحرمان من فروع المتوفى في حياة المورث، فيقوم أولاده مقامه في استيفاء نصيبه من جدهم أو جدتهم، كما لو كان أبوهم حياً، حسبما أوضحناه عند الكلام على الوصية الواجبة.

أسباب الإرث:

وأسباب الإرث بالاتفاق بين المذاهب الإسلامية الثلاثة هي في أيامنا اثنان: نكاح صحيح ونسب أو قرابة ــ كما تسمّيه الشيعة الإمامية ــ.

موانع الإرث:

تعريف المانع:

هو وصف يوجب حرمان من اتصف به من الإرث، مع قيام سبب من أسبابه وتحقق شروطه فيه. فإذا قام بشخص بسبب من أسباب الإرث كالزوجية أو القرابة، وتوافرت شروط الإرث أيضاً كاختلاف الدين أو القتل، فيعتبر هذا الشخص محروماً من الإرث.

وموانع الإرث عند الجميع هما اثنان لا غير: اختلاف الدين والقتل. أما المانعان الباقيان اللذان كان يقول بهما الفقهاء وهما: الرق واختلاف الدار، فلم

يعد لهما اعتبار على أيامنا، لأنّ الرق زال نهائياً من الوجود، وكذلك اختلاف الدار، إذ لم يعد هناك دار حرب ودار إسلام. اللهم إلّا إذا فسّرنا اختلاف الدار باختلاف الجنسية.

١ ــ مانع اختلاف الدين:

فاختلاف الدين، ومعناه أن يكون دين المورث مخالفاً لدين الوارث، وهذا مانع من الإرث بالاتفاق بين السنّة والشيعة والدروز لجهة أنّ غير المسلم لا يرث المسلم. ولكن اختلفوا فيما إذا كان المسلم يرث غير المسلم أم لا؟.

فعند السنّة والدروز لا يرث، أمّا عند الشيعة فإنه يرث.

وإذا كان أحد أبناء الميت أو أقاربه غير مسلم ثم أسلم بعد موت المورث وبعد قسمة التركة بين الورثة، فلا يرث بالاتفاق. أمّا إذا أسلم بعد الموت وقبل قسمة التركة، فقد قال الإمامية يرث وقال الحنفية والدروز: لا يرث.

وتحريم التوارث بين المسلم وغير المسلم مستنده الحديث الشريف: «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»، لأن الإرث أساسه التعاون والتناصر، وهذا منتفٍ بين المسلم وغير المسلم، بخلاف التوارث بين السني والشيعي، فإن التوارث بينهما ثابت بالكتاب والسنّة والإجماع، لأن لفظ المسلم يعمّ جميع أهل القبلة.

أما اختلاف الدين بالنسبة للتوارث بين غير المسلمين بعضهم من بعض، فهو غير مانع خصوصاً وأن قانون الإرث اللبناني لغير المحمديين لا يمنع التوارث بين اليهود والمسيحيين، وإن اختلفت مذاهبهم.

ميراث المرتدّ:

المرتد عن الإسلام رجلاً كان أو امرأة لا يرث من غيره، سواء كان هذا الغير مسلماً أو مرتداً مثله عن دين الإسلام أو لم يكن مسلماً عن فطرة، وهذا لا يرث بالاتفاق بين المذاهب الإسلامية الثلاثة، لأن حكمه القتل لقوله ﷺ: «من بدّل دينه فاقتلوه».

هذا إذا كان رجلاً في المذهب الحنفي، أما إذا كانت امرأة، فإنها لا تقتل بل تحبس حتى تتوب أو تموت، لأن رسول الله ﷺ نهى عن قتل النساء.

على أن الرجل في المذهب الحنفي يقتل إذا لم يتُب ويعود إلى دين الإسلام في مدة أقصاها ثلاثة أيام من تاريخ ارتداده. وهذا الحكم في المذهب الحنفي بالنسبة للمرتد سواء أكان ارتداده عن فطرة أم عن ملّة، لأن الارتداد عن الإسلام جناية يعاقب عليها المرتد بحرمانه من الإرث، كما يعاقب القاتل بحرمانه من الميراث أيضاً.

أما الشيعة الإمامية، فإن المرتد عن فطرة، بمعنى أنه ولد مسلماً فهذا يقتل ولا يستتاب، إنما الذي يستتاب عندهم وتقبل توبته، هو الذي يكون ارتداده عن ملّة، بمعنى أنه ولد غير مسلم، ثم أسلم، ثم ارتد عن الإسلام. أما المرأة، فلا تقتل عند الشيعة كما هو حالها في المذهب الحنفي، سواء كان ارتدادها عن فطرة أو عن ملّة، وإنما تحبس وتضرب في أوقات الصلاة حتى تتوب أو تموت.

أما مال المرتدة الذي اكتسبته حال إسلامها أو بعد ردتها إلى حين مماتها، فإن هذا كله يكون إرثاً لورثتها المسلمين الموجودين وقت الوفاة، وذلك لأنها لا تعتبر من وقت ردتها ميتة ــ كما هو حال الرجل ــ وإنما تعتبر ميتة بوفاتها حقيقة أو حكماً، فتجري عليها في الميراث أحكام المسلمين.

أما زوجها فإنه لا يرث من تركتها لكونها صارت أجنبية عنه، وخرجت عن عصمته.

بيد أن هذا الزوج إذا مات أو لحق بدار الحرب، وحكم القاضي بلحاقه، فإن ماله الذي اكتسبه بعد ارتداده يكون فيئاً لبيت المال، وماله الذي كان يملكه حال إسلامه يكون لورثته المسلمين.

والمرتد إذا بقي على ارتداده، فإن ما يجنيه من تجارة وخلافها بعد ارتداده ولحاقه بدار الحرب يكون فيئاً للمسلمين بالاتفاق بين السنّة والشيعة.

فإذا عاد المرتد إلى دار الإسلام وجدد إسلامه، فإن كل ما يجده من ماله

قائماً يسترده. أما ما كان قد هلك أو استهلك لا يضمنه المستهلك، لأنه لم يكن معتدياً، وإنما استيلاؤه على المال كان بحكم القاضي.

وزوجة المرتد تطلق منه ثلاثاً وتبين بينونة كبرى لمجرد ارتداده، لأن ردته عن الإسلام تستوجب قتله شرعاً، فترث منه زوجته المسلمة في حال ردته، كما لو مات حكماً.

وحكم هذه الزوجة إذا كانت مدخولاً بها أن تعتد العدة الشرعية، والعدة في هذه الحالة تكون عدة طلاق لا عدة وفاة. أما إذا كانت غير مدخول بها، فإنها تبين بمجرد ردته وليس عليها عدة ولا ترث منه.

بخلاف ما لو مات زوج غير المدخول بها موتاً طبيعياً، فإنها ترث من تركته نصيبها المقرر في القرآن الكريم، كما تتوجّب عليها العدة، لأن عدة الوفاة واجبة على الزوجة وإن لم تكن مدخولاً بها.

٢ ـ مانع القتل:

إذا قتل الوارث مورثه بواحد من أنواع القتل المانعة، يُحرم من إرثه للحديث الشريف: «ليس للقاتل ميراث».

وهذا عند جميع المذاهب الإسلامية والطوائف المسيحية: بيد أنهم اختلفوا في أنواع القتل التي يحرم القاتل من ميراث من قتله.

فعند الحنفية، إن أنواع القتل التي تحرم القاتل من الميراث هي أربعة:

١ ـ **القتل العمد**: ومعناه أن يقتل الرجل آخر بآلة تقتل، في الغالب، كالرصاص والخنجر والسيف.

٢ ـ **القتل شبه الغمد**: ومعناه بآلة لا تقتل في الغالب مثل: العصا والسوط.

٣ ـ **والقتل الخطأ**: وهو نوعان: خطأ في القصد، وخطأ في الفعل.

فالأول: كأن يطلق النار أحد على آخر، وهو يظنه صيداً فيرديه قتيلاً.
والثاني: كما إذا رمى شخص هدفاً معيناً، فانحرف السهم عنه وأصاب إنساناً آخر، فقتله.

٤ ـ والنوع الرابع من القتل: المانع للإرث عند الحنفية، هو القتل الجاري مجرى الخطأ، كما إذا انحرفت سيارة عن الجادة وقتلت أحد المارة، فهذه الأنواع الأربعة تمنع القاتل من الإرث في المذهب الحنفي متى كان القاتل بالغاً عاقلاً. أما إذا كان القتل حقاً للقاتل كدفاعه عن نفسه أو ماله أو عرضه، فلا يكون القتل مانعاً. وكذلك إذا كان القاتل مجنوناً أو معتوهاً أو قاصراً فلا يحرم من ميراث من قتل.

أما عند الشيعة الإمامية، فإن القتل الذي يمنع من الإرث هو القتل العمد لا غير. أما باقي أنواع القتل، فإنها لا تمنع من الإرث باستثناء قتل الخطأ، فإن القاتل يرث من تركة المقتول ويحرم فقط من نصيبه في ديّة من قتل، ما لم يكن القتل العمد قصاصاً أو دفاعاً عن النفس أو بأمر الحاكم العادل.

وكذلك الحال في المذهب الدرزي، الذي لا يعتبر من أنواع القتل المانع من الإرث إلّا القتل العمد.

وهذان المانعان من الميراث (وأعني بهما القتل واختلاف الدين)، فإنهما معتبران عند مختلف الطوائف المسيحية من حيث انه لا يجوز التوارث بين المسيحيين وغيرهم، من أتباع الديانات الأخرى كالمسلمين واليهود.

وإن القتل المانع من الإرث هو القتل العمد لا غير ـ وفاقاً لما نصَّ عليه قانون الإرث لغير المحمديين، من أن من قتل قصداً ودون حق أو عذر مورثه، أو من فروع مورثه أو أصوله أو زوجته أو تدخَّل في القتل، يحرم من إرث من قُتل.

وألحق القانون المذكور بالقاتل عمداً من نسب تهمة إلى مورثه بطريق الافتراء، وكذلك من شهد على مورثه زوراً من أجل جناية عقوبتها الإعدام، فإنه في هذه الحالات لا يرث مورثه ما لم يصفح مورثه عنه بموجب وثيقة خطية.

* * *

الفصل الثاني والعشرون

ترتيب الحقوق التي يسبق أداؤها توزيع التركة عند المسلمين

باتفاق جميع المذاهب الإسلامية، فإنه يبدأ من تركة المتوفى بتجهيزه، ثم تنفيذ وصاياه، ثم يصار إلى توزيع ما تبقّى على المستحقين.

التجهيز:

وهو فعل ما يحتاج إليه الميت من حين وفاته إلى الفراغ من دفنه.

والذي يحتاج إليه الميت هو نفقات غسله وتكفينه ودفنه. وهذا يراعى فيه اختلاف حال الميت، يسراً وعسراً وتوسطاً من حيث الكمية، ومن حيث القيمة، ومن حيث كون الميت ذكراً أو أنثى، لأن التجهيز من حاجة الإنسان الأصلية، فالكفن بعد الموت يشبه الملابس في الحياة.

سداد الديون:

وهذا يلي في الترتيب تجهيز الميت، والمراد بالديون حقوق العباد. أما حق الله تعالى كالزكوات والكفارات وغيرها، فإنه يسقط في المذهب الحنفي إلاّ أن يتبرع بأداء تلك الحقوق ورثة المتوفى، أو يكون هذا قد أوصى بها قبل وفاته، فتنفذ حينئذٍ من الثلث.

وسبب سقوط حقوق الله بموت الإنسان، وعدم تعلقها بالتركة لأنها عبادة، والعبادات تسقط بالموت، وإن كان الميت يعتبر آثماً حيث لم يؤدي تلك الحقوق في حياته.

(أ) أما الديون التي هي من حقوق العباد، فإمّا أن تكون متعلقة بأعيان

التركة، أم لا. فلا خلاف بين المذاهب على تقديم تجهيز الميت على الديون غير المتعلقة بأعيان التركة. أما الخلاف قائم في الديون التي تتعلق بأعيان التركة: ففي المذهب الحنفي يقدم الدين المتعلق بأعيان التركة كالرمن وما يشبهه على تجهيز الميت. وتجهيزه في هذه الحالة يجب على من تجب عليه نفقة الميت من أقاربه، فإن لم يوجد واحد من هؤلاء أو وجد، وكان فقيراً، فتجهيز الميت يكون على عاتق بيت المال، أو على المسلمين الموسرين.

وكذلك الحكم عند الشيعة الإمامية، لأن حق الدائنين في هذه الحال (أي: حال الرهن ونحوه)، هو حق عيني يسبق كل الحقوق الأخرى.

(ب) وأما الديون غير المتعلقة بأعيان التركة، فإن كان بعضها دين صحة والبعض الآخر دين مرض، فإنّ دين الصحة يقدم في الأداء على دين المرض، فإن بقي من التركة شيء يعطى لأرباب ديون المرض، ويقسم بينهم قسمة تناسبية، بحيث يأخذ كل دائن من المال الباقي عن ديون الصحة بنسبة دينه.

(ج) بعد سداد الديون على اختلافها. إن بقي شيء من الوصية يصار إلى تنفيذ ما أوصى به المورث حال حياته، وتنفيذ الوصية مقدم على الميراث، بقول الله تعالى في آيات المواريث التي بيَّنت أحوال المستحقين وأنصبتهم في الإرث: ﴿من بعد وصية يوصي بها أو دين﴾ [آية ١١ ـ النساء].

توزيع التركة:

ويكون بعد تجهيز الميت وسداد ديونه وتنفيذ وصاياه على النحو الذي قدمناه، بدءاً بأصحاب الفروض الذين وردت أنصبتهم في القرآن الكريم، وهم: الزوج والزوجة، والأب والأم، والجد والجدة، والبنت وبنت الابن، والأخ لأم والأخت لأم، والأخت الشقيقة والأخت لأب. وهذا بالاتفاق بين المسلمين جميعاً من السنَّة والشيعة والدروز.

ولكن الاختلاف ـ وهو جوهري ـ بين المذهب الحنفي والمذهب الإمامي، وهو خلاف يكون محصوراً في طريقة توريث العصبات وذوي الأرحام، إلى جانب

الاختلاف على العول بينهما وبعض مسائل الحجب. الأمر الذي يدفعنا إلى القول بأن التعصيب عند مذاهب أهل السنّة، هو أساس الاختلاف الكبير في الميراث بينهم وبين الشيعة.

أصحاب الفروض:

الفروض جمع فرض، ويعني السهم المقدّر في القرآن الكريم. والسهام المقدرة في كتاب الله بالاتفاق بين الجميع ستة: النصف والربع والثمن، والثلثان والثلث والسدس.

١ ــ ميراث الزوجين:

لكي يكون كل من الزوجين وراثاً لا بد من أن يتوفر فيه شرطان:

(أ) زوجية صحيحة.

(ب) قيام هذه الزوجية عند الوفاة حقيقة وهذا واضح، أو حكماً بأن تكون الزوجة معتدة من طلاق رجعي، فإذا مات زوجها قبل انتهاء عدتها ورثته، وإذا ماتت هي على هذه الحالة ورثها زوجها.

ولكل من الزوجين حالتان:

فالحالة الأولى للزوج: النصف عند عدم وجود فرع للمتوفاة، والثانية، الربع عند وجود فرع لها، سواء أكان منهما معاً أو منها فقط.

والحالة الأولى للزوجة: الربع عند عدم وجود فرع للزوج الميت، والحالة الثانية، الثمن عند وجود فرع له ولو لم يكن منها، علماً بأن سهم الثمن مختص بالزوجة دون غيرها من أصحاب الفروض. وهذا السهم للزوجة الواحدة إذا انفردت، وإذا كانت الزوجات أكثر من واحدة اشتركن في هذا السهم، ويقسم على عدد رؤوسهن بالتساوي. والزوجان لا يسقطان من الميراث بحال من الأحوال.

والنص القرآني الذي يحدد نصيب الزوجين هو قول الله تعالى: **﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد، فإن كان لهن ولد، فلكم الربع مما**

تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين، ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد، فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين﴾.
[آية ١٢ ـ النساء].

والمراد بالولد هو الابن والبنت الصلبيان، والذين ينتسبون إلى المتوفى من فروع أولاده البنين دون البنات، وعلى هذا قول الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد

٢ ـ الأب وله ثلاث حالات:

(أ) التعصيب المحض عند عدم وجود فرع للميت، فيأخذ كامل التركة إذا لم يكن معه صاحب فرض آخر وإلّا أخذ الباقي عنه.

(ب) فرضه المقرر له في القرآن وهو السدس.

(ج) الفرض والتعصيب عند وجود الفرع للميت من البنات دون البنين، فيأخذ السدس فقط مع الابن وابن الابن مهما سفل، ويأخذ السدس والتعصيب مع البنت وبنت الابن مهما سفلت، وتكون حيازته للسدس بطريق الفرض والباقي بطريق التعصيب.

والأمثلة على هذا: لو ماتت الزوجة عن زوج وأب فقط، فللزوج النصف والباقي للأب بطريق التعصيب لعدم وجود فرع للميت. ولو ماتت الزوجة عن زوج وأب وابن، فللزوج الربع وللأب السدس وهو فرضه لا غير والباقي للابن بطريق التعصيب. ولو ماتت هذه الزوجة عن زوج وأب وبنت، فللزوج الربع وللبنت النصف، وهو فرضها المقرر لها وللأب السدس فرضاً والباقي تعصيباً، لأن فرع الأنثى لا يحجب عن التعصيب.

٣ ـ الأم:

وهي لا تكون إلّا صاحبة فرض ولا تكون عصبة أبداً. ولها ثلاث حالات:

الحالة الأولى: تأخذ فرضها، وهو السدس في صورتين:

(أ) أن يكون للميت فرع وارث ذكراً كان أم أنثى.

(ب) أن يكون للميت اثنان أو أكثر من الإخوة أو الأخوات، سواء أكان هؤلاء الإخوة والأخوات أشقاء، أو لأب فقط، أو لأم فقط.

والحالة الثانية: للأم أن تأخذ الثلث فرضاً إذا لم يكن للميت فرع وارث لا من البنين ولا من البنات، ولا اثنان أو أكثر من الإخوة أو الأخوات.

والحالة الثالثة: للأم أن تأخذ ثلث الباقي عن نصيب أحد الزوجين لا ثلث كامل التركة. وذلك عندما تجتمع الأم والأب مع أحد الزوجين، فيأخذ أحد الزوجين نصيبه، ثم تأخذ الأم الثلث الباقي، ثم يأخذ الأب ما تبقى.

والنص القرآني الذي يحدد نصيب الأبوّة هو قول الله تعالى: **﴿ولأبويه لكل واحد منهما السدس، مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث، فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصي بها أو دين﴾** [آية ١١ ــ النساء].

ومثال ذلك: لو مات إنسان عن زوجة وأم وأخ لأم يكون توريثهم للزوجة الربع وللأم الثلث وللأخ لأم السدس والباقي يردُّ على الأم والأخ.

ولو مات عن زوجة وأم وأب يكون للزوجة الربع، والباقي ثلثه للأم والثلثان تعصيباً.

٤ ــ البنات:

ولهن ثلاث حالات:

(أ) النصف للواحدة.

(ب) الثلثان للاثنين فأكثر.

(ج) التعصيب بأخيها على قاعدة **﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾**. [آية ١١ ــ النساء].

٥ ــ بنات الابن:

ولهن كالبنات الصلبيات ثلاث حالات أيضاً:

(أ) النصف للواحدة عند عدم وجود البنت الصلبية، أما عند وجودها فللبنت الصلبية النصف، ولبنت الابن واحدة أو أكثر السدس تكملة للثلثين.

(ب) الثلثان لـلاثنتين فأكثر عند عدم وجود البنت الصلبية.

(ج) التعصيب بأخيها (يعني أبن الابن)، أما إذا كان للميت بنتان فأكثر لا شيء لبنت الابن لاستيفاء البنتين الصلبيتين كامل تصيب (البنتية) وهو الثلثان، اللهم إلّا في حالة ما إذا وجد بمساواتها أو أسفل منها غلام فيعصبها على قاعدة ﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾. [آية ١١ ــ النساء].

والنص القرآني الذي يحدد نصيب البنات هو قول الله تعالى: **﴿يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن كن نساءً فوق اثنتين، فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف﴾** [آية ١١ ــ النساء].

مثال ذلك: لو مات إنسان عن زوجة وبنت وبنت ابن، فللزوجة الثمن وللبنت النصف لأنها لا معصب لها، ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين.

ومثل آخر: لو ماتت زوجة عن زوج وبنت وبنت ابن وابن ابن وأب وأم، فللزوج الربع وللبنت النصف ولـلأم السدس، كذلك ولا شيء لبنت الابن، لأنها تعصب بابن الابن.

وبما أن العصبة تأخذ ما تبقى عن أصحاب الفروض، وفي هذا المثال استفرق أصحاب الفروض كامل التركة، فلا يكون لبنت الابن شيء بخلاف ما لو لم يوجد أخوها الذي هو ابن الابن، لكانت حينئذٍ استحقت مع البنت الواحدة السدس تكملة للثلثين.

٦ ــ الجد الصحيح :

وهو الذي لم يدلِ إلى الميت بأنثى كأب الأب مهما علا، ويأخذ حالات الأب الثلاث عند عدم وجوده، ويزيد عليها حالة رابعة أنه يحجب بالأب عند وجوده. ٠

٧ ــ الجـدة الصحيـحة:

وهي أيضـاً التي لم تدلِ إلى الميت بجـد فـاسـد كـأم الأم مهمـا علت، وأم الأب مهما علت ولها في الميراث حالتان:

(أ) السدس، سواء أكانت لأم أو لأب واحدة أو أكثـر، كأن تكـون على قيد الحياة مثلاً أم الأم وأم الأب، فيشتركان في السدس.

(ب) السقوط عند وجود الأم بالنسبة للجدة من جهة الأم، أو من جهة الأب، أمـا عنـد وجــود الأب، فتسقط فقط الجـدة لأب دون الجـدة لأم. وعكس الجد الصحيح يسمى الجد الفاسد وهو الذي يدلي إلى الميت بأنثى كأب أم الأب.

٨ ــ الإخوة والأخوات لأم:

الأخ لأم والأخت لأم ولهما حالتان:

الحالة الأولى: السقوط من الإرث بالأولاد مطلقاً ذكوراً أو إناثاً، مثل: الابن وابن الابن مهما سفل والبنت وبنت الابن مهما سفلت، وكذلـك سيسقطان بـالأب والجد الصحيح.

والحالة الثانية: السـدس لأحدهمـا عند الانفـراد، والثلث للأخين فـأكثر أو الأختين فأكثر، والأمثلة على ذلك:

(أ) لـو مـاتت الــزوجـة عن زوج وأب وأخ لأم، فـالـزوج يستحق النصف فرضاً، والأب يأخذ الباقي تعصيباً، ولا شيء للأخ لأم لأنه محجوب بالأب.

(ب) لــو مـاتت الــزوجـة عن زوج أخ لأم وأخت لأم كـان نصيب الــزوج النصف، ولكل من الأخ لأم والأخت لأم السدس.

والنص القرآني الذي يحدد نصيب الإخوة لأم هو قول الله تعالى: ﴿**وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت، فلكل واحد منهمـا السدس فإن كـانوا أكثر من ذلك، فهم شـركاء في الثلث من بعـد وصية يـوصى بها أو دين**﴾. [آية ١٢ ــ النساء].

ومعنى الكلالة: هو الميت الذي ليس له والد ولا ولد، وقد ورد لفظ الكلالة في محلين من القرآن الكريم: في هذا المحل والمقصود به الإخوة والأخوات لأم. وفي محل آخر من سورة النساء: ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة﴾ [آية ١٧٦ ـ النساء] والمقصود بها هنا الإخوة الأشقاء أو لأب ويستوي في الإخوة الذكر والأنثى.

ولا بد أن نتعرض هنا إلى مشكلة وردت في أثناء إمرة عمر بن الخطاب حين قدم عليه إخوة أشقاء يطلبون إنصافهم، بعد أن أخذ أخوهم لأمهم السدس، واستغرقت الأنصبة كامل التركة كلها، ولم يبقَ لهم شيء، لأن حقهم الشرعي هو الباقي بطريق التعصيب، ولم يبقَ لهم شيء. وقالوا لعمر ما معناه: إن أم أخينا هي أمنا، ونزيد عليه بأن أبانا زوجها، فكيف ورث أخونا ولم نرث نحن؟ هب أبانا حماراً؟

عندها سوى عمر بينهم في العطاء بوصفهم يتساوون مع الأخ لأم كأولاد وأطلق الفقهاء على هذه المسألة: المسألة العمرية أو الحمارية أو المشتركة.

٩ ـ الأخت الشقيقة:

ولها أربع حالات:

(أ) عند الانفراد النصف.

(ب) عند التعدد الثلثان.

(ج) والتعصيب بالأخ الشقيق على قاعدة: (للذكر مثل حظ الأنثيين).

(د) وكذلك التعصيب عند وجود البنت أو بنت الابن، وهذا الذي أطلق عليه الفقهاء عصبة مع الغير، يعني تأخذ الأخت الشقيقة ما يبقى عملاً بالحديث الشريف: «اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة».

الأخت لأب:

وميراثها يثبت عند عدم وجود الأخت الشقيقة، فتحل محلها وتأخذ أحكامها الواردة آنفاً.

(أ) للواحدة النصف.

(ب) للاثنتين فأكثر الثلثان.

(ج) التعصيب بالأخ لأب.

وهذا كله عند فقد البنات أو بنات الابن وإلاّ صارت معهن عصبة بمعنى أنها تأخذ ما يبقى، وعند وجود الأخت الشقيقة مع البنات أو بنات الابن تنحجب الأخت لأب بالشقيقة، وإذا لم يوجد غير أخت شقيقة وأخت لأب تكون الأخت لأب كبنت الابن تماماً مع البنت الصلبية، فتأخذ الأخت لأب السدس تكملة للثلثين واحدة كانت الأخت لأب أو أكثر ما لم يكن هناك أخ لأب، فتتعصب به عملاً بقاعدة ﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾ [آية ١١ ـ النساء].

وكما تسقط الأخت لأب بالشقيقة يسقط الأخ لأب بالأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع البنت أو بنت الابن.

ولا داعي للتكرار هنا، بأن الإخوة والأخوات لأم يسقطون بالأصل يعني الأب والجد الصحيح، وإن علا، وبالفرع يعني الابن وابن الابن وإن نزل، بخلاف الإخوة والأخوات الشقيقات والإخوة والأخوات لأب، فإن هؤلاء يسقطون بالفرع من الذكور، وبالأب دون الجد.

* * *

الفصل الثالث والعشرون

تطبيقات على توريث أصحاب الفروض عند المسلمين السنة

١ ــ أمثلة على توريث الزوجين:

(أ) مات رجل عن زوجة وبنت ابن: للزوجة ثمن التركة فرضاً والباقي لبنت الابن فرضاً ورداً.

(ب) ماتت امرأة عن زوج وأب: فللزوج النصف، والباقي للأب تعصيباً لعدم وجود الفرع الوارث.

(ج) مات رجل عن زوجتين وبنت بنت: فللزوجتين الربع مناصفة بينهما والباقي لبنت البنت لطريق الإرث بالرحم لعدم وجود واحد من العصبة.

(د) مات رجل عن زوجة وأم وأخت لأم: فللزوجة الربع لعدم وجود فرع للميت، وللأم الثلث لعدم وجود فرع أيضاً ولا اثنين أو أكثر من الإخوة والأخوات، وللأخ لأم السدس نصيبه المقرر في القرآن الكريم والباقي يرد على الأم والأخ عند السنّة بخلاف الشيعة. وهذا ما سنشرحه في حينه وذلك عند الكلام عن موضوع الرد.

٢ ــ أمثلة على توريث الأب:

(أ) مات رجل عن أب وأخ شقيق وأخت شقيقة وأخت لأم: فالتركة كلها للأب بطريق التعصيب ولا شيء لمن عداه من الورثة لأنهم محجوبون بالأب حجب حرمان.

(ب) ماتت امرأة عن أب وزوج وجدة (أم أم): فللزوج النصف فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث. وللجدة السدس فرضاً أيضاً وللأب الباقي من التركة بطريق

التعصيب. علماً أن سهم الجدة الصحيحة ــ لأن الجدة غير الصحيحة أو الفاسدة كما يسميها الفقهاء هي من ذوي الأرحام ــ هو السدس سواء أكانت الجدة أبوِيَّة من جهة الأب، أو أميَّة من جهة الأم، أو من الجهتين معاً مثل أم أم الأم وهي في الوقت عينه أم أب الأب وتسمى في هذه الحالة (الجدة ذات القرابتين).

فلا تتميز هذه على الجدة ذات القرابة الواحدة من حيث ان سهمهما السدس لا غير. وهذا السدس لم يثبت في القرآن الكريم كما هو الحال بالنسبة لغير الجدة من أصحاب الفروع وإنما ثبتت فرضيته بالسنّة المشهورة وإجماع الصحابة.

(ج) مات رجل عن زوجتين وأب وابن بنت: فللزوجتين الربع مناصفة بينهما لعدم وجود الفرع الوارث والباقي للأب بالفرض وبالتعصيب، ولا شيء لابن البنت لكونه محجوباً بالأب.

(د) ماتت امرأة عن أب وبنتي ابن: فللأب السدس فرضاً وللبنتين الثلثان بطريق الفرض أيضاً والباقي هو السدس يأخذه الأب تعصيباً.

وبهذا يكون الأب مستحقاً لثلث التركة فرضاً وتعصيباً.

٣ ــ أمثلة على توريث الأم:

(أ) مات رجل عن زوج وأم وبنت وأخت شقيق: فللزوج الربع، وللأم السدس، وللبنت النصف والباقي للأخت الشقيقة لكونها تعصبت بالبنت عملاً بالحديث الشريف: «اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة».

(ب) ماتت امرأة عن زوج وأم وأخوين شقيقين: فللزوج النصف، وللأم السدس، وللشقيقين الباقي مناصفة بينهما لكونهما عصبة، فيأخذان ما تبقى عن أصحاب الفروض.

(ج) مات رجل عن أم وبنت وأخ لأب: فللأم السدس لوجود الفرع الوارث، ولبنت الابن النصف لكونها تحل محل البنت عند غيابها، وللأخ لأب الباقي بطريق التعصيب.

(د) ماتت امرأة عن أم وأب وزوج: فللأم ثلث الباقي عن نصيب الزوج، وللزوج النصف لعدم وجود فرع للمتوفاة، وللأب الباقي من التركة.

وهذه الحالة التي تأخذ فيها الأم ثلث الباقي عن نصيب أحد الزوجين لا ثلث التركة بكاملها هي إحدى المسألتين العمريتين أو الغراوين ـ حسبما ذكرناه آنفاً ـ.

وهما حين يجتمع الأب والأم مع أحد الزوجين، فيعطى أولاً لأحد الزوجين نصيبه، ثم تأخذ الأم ثلث الباقي عن نصيب أحد الزوجين، ثم يأخذ الأب ما بقي بعده.

٤ ـ أمثلة على توريث البنت:

(أ) ماتت امرأة عن زوج وبنت وأخ شقيق: فللزوج الربع لوجود الفرع للمتوفاة وهو البنت، وللبنت النصف سهمها المقرر، والباقي وهو الربع للأخ الشقيق بطريق التعصيب.

(ب) مات رجل عن أم وأربع بنات وابن ابن ابن: فللأم السدس فرضاً، وللبنات الثلثان بالتساوي بينهن والباقي لابن ابن ابن بطريق التعصيب.

٥ ـ أمثلة عن توريث بنت الابن:

(أ) ماتت امرأة عن أب وبنت ابن وبنت ابن ابن: فلبنت الابن النصف فرضاً، ولبنت ابن الابن السدس تكملةً للثلثين، وللأب السدس فرضاً، والسدس الباقي يأخذه تعصيباً فيكون نصيبه من التركة الثلث.

(ب) مات رجل عن بنت وبنت ابن وأخ شقيق: فللبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين، والباقي من التركة للأخ الشقيق بطريق التعصيب.

٦ ـ أمثلة على توريث الإخوة لأم:

(أ) مات رجل عن زوجة وأم وأخ لأم وأخ شقيق: فللزوجة الربع لعدم وجود الفرع الوارث، وللأم السدس لوجود اثنين من الاخوة، وللأخ لأم السدس والباقي للأخ الشقيق بطريق التعصيب.

(ب) ماتت امرأة عن أم وثلاث أخوات لأم وثلاثة أخوة لأم وأخ لأب: فللأم السدس فرضاً، وللأخوة وللأخوات لأم الثلث يأخذونه بالتساوي ذكوراً وإناثاً يعنى تفريق بين الأخ من جهة الأم والأخت من جهة الأم أيضاً، وللأخ للأب الباقي بطريق التعصيب.

٧ ــ أمثلة على توريث الأخت الشقيقة:

(أ) مات رجل عن أربع أخوات شقيقات وثلاثة إخوة أشقاء: فتأخذ كل أخت سهماً واحداً، ويأخذ كل أخ سهمين على قاعدة التضعيف ﴿**للذكر مثل حظ الأنثيين**﴾. [آية ١١ ــ النساء].

(ب) ماتت امرأة عن أم وأخ لأب وأختين شقيقتين: فللأم السدس فرضاً، وللشقيقتين الثلثان مناصفة بينهما، وللأخ لأب السدس الباقي بطريق التعصيب.

(ج) ماتت امرأة عن زوج وأم وأخوين لأم وأخ شقيق وأخت شقيقة: فللزوج النصف فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث، وللأخوين لأم الثلث نصيبهما المقرر في القرآن الكريم فيكون مخرج هذه المسألة الرقم ــ ٦ ــ يأخذ الزوج منه ثلاثة أسهم والأم سهماً واحداً والأخوين لأم سهمين مناصفة بينهما فيكون المجموع ستة أسهم وبهذا تكون أسهم أصحاب الفروض قد استغرقت كل التركة ولم يبق منها شيء ترثه الأخت الشقيقة والأخ الشقيق بطريق التعصيب.

فهذه المسألة كانت موضع خلاف بين فقهاء المسلمين وأئمتهم من صدر الإسلام حيث انقسم هؤلاء فريقين: فريق يقول بأن الأخ الشقيق لا يستحق شيئاً من التركة لكونه يرث بطريق التعصيب وهذا يأتي بعد أن يأخذ أصحاب الفروض كامل أنصبتهم عملاً بالحديث الشريف: «ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقته الفرائض فلأولى رجل ذكر».

وفريق آخر من العلماء يذهب إلى أن أولاد الأم لا يستقلون بالثلث وحدهم، بل يشاركهم فيه الأخ الشقيق واحداً كان أو أكثر بحيث يلغون القرابة بالأم على أساس أن أم الجميع واحدة. ومن هذا الرأي عمر بن الخطاب الذي قضى في المرة

الأولى بأن لا شيء للأخ الشقيق وقضى في المرة الثانية بإشراك الأخ الشقيق مع الاخوة لأم باعتبار الجميع أولاد لأم.

وعلى هذا العمل اليوم في مصر وبعض البلاد الإسلامية الأخرى وقد سموا هذه المسألة الإرثية بالحجرية والحمارية واليميّة والعمرية، لأن عمر أول من حكم بموجبها، وفي هذا يقول الشاعر:

اجعلهم كلهم لأمٍّ   واجعل أباهم حجراً في اليمٍّ

أما في لبنان فالقضاء جارٍ على رأي الفريق الأول لأنه مذهب أبي حنيفة ولم يزل القضاء الشرعي السنّي في لبنان وفيما لا نصّ عليه بقرار حقوق العائلة يطبق أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة.

٨ ـ أمثلة على توريث الأخت لأب:

(أ) مات رجل عن أخت شقيقة وأخت لأب وأختين لأم: فللشقيقة النصف فرضاً، وللأخت لأب السدس تكملة للثلثين، وللأختين لأم الثلث مناصفة بينهما.

(ب) ماتت امرأة عن أختين شقيقتين وأخ لأب وأخت لأب: فللشقيقتين الثلثان فرضاً، والثلث الباقي للأخ، والأخت لأب يرثانه على قاعدة التضعيف: **﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾** [آية ١١ ـ النساء].

وهذا الأخ يسميه الفرضيون (القريب المبارك) إذ لولا وجوده في عداد الورثة لما ورث الأخت لأب شيئاً.

وعكس القريب المبارك (القريب المشؤوم) مثل ما لو ماتت عن زوج وأخت شقيقة وأخت لأب وأخ لأب: فللزوج النصف فرضاً، وللأخت الشقيقة النصف فرضاً كذلك.

وبهذا استغرق فرضاهما كامل التركة ولم يبقَ شيء للأخت والأخ لأب، فوجود الأخ لأب هنا أضرَّ بأخته لأنه لو لم يكن موجوداً لورثت أخته السدس فرضاً تكملة للثلثين، ويعول بهذه الحالة مخرج المسألة من ستة إلى سبعة حسبما سنتكلم عن العول فيما بعد.

٩ ــ **أمثلة على توريث الجد:**

(أ) مات رجل عن جد وبنت وزوجة: فللزوجة الثمن لوجود البنت، وللبنت النصف فرضاً، وللجد السدس فرضاً، والباقي يرثه الجد بطريق التعصيب.

(ب) ماتت امرأة عن جد وأم وبنتين: فللجد السدس، وللأم السدس، وللبنتين الثلثان، فاستغرقت السهام كامل التركة ولا يأخذ الجد سوى فرضه المقرر وهو السدس.

١٠ ــ **أمثلة على توريث الجدة الصحيحة:**

لأنها من أصحاب الفروض بخلاف الجدة الفاسدة، والتي سبق تعريفها لأنها من ذوي الأرحام وهي التي يدخل في نسبتها إلى الميت جد غير صحيح مثل (أم أب الأم).

(أ) مات رجل عن جد وجدتين (أم أب) و(أم أم) وأخت شقيقة وأخت لأب: فللجدتين السدس فرضاً مناصفة بينهما، وللشقيقة النصف فرضاً، وللأخت لأب السدس فرضاً تكملة للثلثين، وللجد السدس الباقي تعصيباً.

(ب) ماتت امرأة عن جد وجدة هي (أم أم الأب) وبنت وأخ شقيق. فللبنت النصف فرضاً، وللجدة السدس فرضاً، لأنها لا تدلي بالجد إلى الميت فلا يحجبها الجد، والباقي بطريق المقاسمة يأخذه الجد والأخ الشقيق فيكون لكل واحد منهما السدس.

* * *

الفصل الرابع والعشرون

توريث العصبات:
عند السنّة والدروز

تعريف العصبة:

العصبة في اللغة معناها الاجتماع حول إنسان والإحاطة به لحمايته أو القتال إلى جانبه، فيقال عصب الرجل فلاناً إذا نصره ودافع عنه. ومن هنا جاءت كلمة (العصابة)، وهي الخرقة التي يشدّ بها على الجرح فتمنع الدم من السيلان.

وفي الاصطلاح الشرعي، العصبة هم أقارب الميت من الذكور الذين لا تتوسط بينهم وبين الميت أنثى من أقارب الزوج مثل: الأب والجد والابن وابن الابن والأخ الشقيق والأخ لأب وأبنائهما والعم الشقيق وأبنائه، وكذلك من ينزل منزلة هؤلاء من الإناث كالبنت مع الابن وبنت الابن مع ابن الابن وهكذا...

مشروعية توريثهم:

ومشروعية توريثهم تقوم من ثلاث جهات:

١ ــ **جهة الأولاد والإخوة**: فالنص القرآني الوارد في توريث الأولاد هو قول الله تعالى: **﴿يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين﴾**.[آية١١ ــ النساء].

والنص القرآني في توريث الإخوة والأخوات هو قول الله تعالى: **﴿وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾**. [آية ١٧٦ ــ النساء].

٢ ــ **جهة القرابة في أصحاب الفروض**: من حيث اتصالها بالأبوّة للحديث الشريف: (ما أبقته الفرائض فلأولى رجل ذكر)، والقرب يكون من ناحية النسب، وهذا يكون من ناحية الأب ويختص بالرجال دون النساء كالجد الصحيح.

٣ ــ **جهة القرابة في غير أصحاب الفروض**: وهي معتبرة أيضاً بقرابة الرجال

دون الإناث ـ كالأعمام ـ إلّا عندما تكون الأنثى صاحبة فرض ويكون معهـا أخ لها فتكون عصبة به. هذه هي الأصول الثلاثة التي يقوم عليها.

أقسام العصبات:

والعصبات أقسام ثلاثة: عصبة بنفسه، وعصبة بغيره، وعصبة مع غيره.

(أ) فالعصبة بنفسه هو الـذكر الـذي لا يدلي إلى الميت بأنثى منفردة كالابن وابن الابن، أو أدلى إلى الميت بأنثى مع ذكر كالأخ الشقيق، أي (لأب وأم).

وجهات إرث العصبة بالنفس أربعة:

البنوَّة والأبوَّة والأخوَّة والعمومة بالنسبة للميت أو لأخيه أو لجـده وكذا بنـوهم. والحكم في هؤلاء أن العصبة بنفسه إذا كان واحداً أخذ التركة كلها.

وإذا كان معه صاحب فرض، أخذ الباقي عن صاحب الفرض أو عن أصحاب الفروض إذا تعدَّدوا.

وللعصبات بالنفس أحوال أربعة:

(أ) الجهة.

(ب) قرب الدرجة.

(ج) قوة القرابة.

(د) الاستواء.

فالاعتبار الأول للجهة فإذا اختلفوا في الجهة تقدّم:

أولاً: جهة البنوَّة، فالأبوَّة، فالأخوَّة، فالعمومة.

وعنـد الاتحاد في الجهـة تعتبر الـدرجـة بحيث يتقـدم الابن على ابن الابن، والأب على الجد، والأخ على ابن الأخ، والعم على ابن العم وهكذا...

وإذا اتحدت الجهة والدرجة وقوة القرابـة اعتبر الاستـواء وتقسم التركـة بينهم على عـدد رؤوسهم. ولنأخـذ مثلاً عليـه: (لو مـاتت زوجة عن زوج وبنت ابن وابن ابن ابن وأب وابن أخ لأب، فيكـون للزوج الـربـع، ولبنت الابن النصف، ولـلأب

السدس والباقي لابن ابن الابن ولا شيء للأب تعصيباً، لأن جهة البنوّة مقدمة على جهة الأبوّة ولا لابن الأخ لأب بطريق الأولوية).

والعصبة بغيره: هو كل أنثى صاحبة فرض يوجد معها أخ لها ويمكن حصرهن في: البنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب.

فالبنت يعصبها ابن الميت الذي في درجتها، والأخت الشقيقة يعصبها أخوها الشقيق، وبنت الابن يعصبها أخوها (ابن الابن). ويمكن أن يعصب بنت الابن أيضاً ابن عمها الذي هو في درجتها، وكذلك ابن أخيها، لأنه ابن ابن ابن.

وابن ابن عمها الذي هو أدنى درجة منها إذا لم تكن صاحبة فرض.

وأما الأنثى التي ليست صاحبة فرض مثل بنت الأخ وبنت العم فلا يعصبهما أخوهما في المذهب الحنفي خلافاً للمذهب الجعفري كما سيأتي.

(ج) **وأما العصبة مع الغير:** فهن الأخوات مع البنات عملاً بالحديث الشريف: (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة). فالأخوات الشقيقات، والأخوات لأب يصبحن عصبة مع البنت واحدة أو أكثر، وبنت الابن مهما نزلت وعندها تقدم الأخت على أخيها لأب وكل أخت على ابن الأخ.

أمثلة على توريث العصبات:

(أ) **مات رجل عن:** بنتين وأخت لأب وعم لأب، فللبنتين الثلثان فرضاً، والثلث الباقي للأخت لأب تعصيباً ولا شيء للعم لأب لأنه محجوب بالأخت لأب التي اعتبرت بمنزلة الأخ لأب.

(ب) **ماتت امرأة عن زوج وبنت وأختين شقيقتين وأخ لأب:** فللزوج الربع لوجود الفرع الوارث وللبنت النصف وللأختين الشقيقتين ما تبقى مناصفة بينهما، لأنهما أصبحتا عصبة بالشقيقتين، ولا شيء للأخ لأب، لأن الأخت الشقيقة تحجب الأخ لأب كما بيّنا من قبل.

(ج) **مات رجل عن بنتي ابن وجدّ (أب الأب) وجدة (أم الأم) وأخ شقيق**

وأخت شقيقة: فلبنتي الابن الثلثان، وللجد لأب السدس، وللجدَّة لأم السدس كل ذلك بطريق الفرض. ولما كانت الفروض في هذه المسألة قد استغرقت كامل التركة فلا شيء للأخ، وللأخت الشقيقة لأنهما صارا عصبة ببنتي الابن والعصبة يأخذ ما تبقى ولم يبقَ من التركة شيء يأخذانه.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه إذا وجدت أخت شقيقة أو أخت لأب مع الجد، فإن الجد والأخت يتقاسمان الباقي من التركة بعد أن يأخذ أصحاب الفروض فروضهم منها إذا كانت المقاسمة أنفع له من فرضه الذي هو السدس وإلاَّ أخذ فرضه إذا وجده أنفع.

* * *

الفصل الخامس والعشرون

الحجب

تعريفه:

الحجب: هو منع بعض الأقارب من الميراث. وهو قسمان: حجب بالوصف وحجب بالشخص، فالحجب بالوصف هو حرمان الشخص من الميراث لا لشخصه، وإنما لقيام وصف فيه يجعله ممنوعاً من الميراث مثل القتل أو اختلاف الدين.

والأَوْلى تسمية هذا الشخص محروماً من الإرث لا محجوباً. والثاني حجب بالشخص، وهو أيضاً المنع من الميراث لوجود من هو أولى منه من أقرباء المتوفى.

أقسامه:

وهذا الحجب أيضاً قسمان: حجب حرمان، ومعناه أن يكون الشخص أهلاً للإرث ـ كما ذكرنا ـ وإنما لا يرث بسبب وجود وارث آخر أولى منه بالإرث كالابن وابن الابن، فإن ابن الابن ينحجب بالابن لكونه أقرب إلى الميت، وكالأب والجد، فإن الجد ينحجب بالأب لكون هذا أقرب.

والقسم الثاني حجب نقصان، ومعناه أن يكون الشخص أهلاً للإرث ويرث بالفعل وله فرض محدد ـ كثرة وقلة ـ ولكنه لا يرث الفرض الأكثر لوجود وارث آخر حجبه منه إلى فرضه الأقل. وذلك مثل الزوج والزوجة، فإن الزوج ينحجب بوجود الفرع الوارث للمتوفى حجب نقصان من النصف إلى الربع وكذلك الزوجة بوجود الفرع الوارث للمتوفى تنحجب من الربع إلى الثمن.

والأشخاص الذين يحجبون حجب نقصان هم خمسة: الزوج والزوجة والأم وبنت الابن والأخت لأب. فالزوج يحجب ـ كما ذكرنا ـ بالفرع الوارث من

النصف إلى الربع، والزوجة تحجب به من الربع إلى الثمن، والأم تحجب به أو باثنين من الإخوة فأكثر من الثلث إلى السدس وبنت الابن تحجب بالبنت الواحدة من النصف إلى السدس، وكذلك الأخت لأب تحجب بالأخت الشقيقة من النصف إلى السدس.

هؤلاء الخمسة وحدهم من الورثة الذين يحجبون حجب نقصان وذلك بالنزول من فرضهم الأعلى إلى فرضهم الأدنى.

والذين لا يحجبون عن الميراث حجب حرمان، فعددهم ستة: الابن والبنت، والأب والأم، والزوج والزوجة. فإذا وجد واحد من هؤلاء في عداد الورثة، لا بد من أن يرث نصيبه الأعلى أو الأدنى، ما لم يقم به مانع يمنعه من الميراث.

والورثة من أصحاب الفروض الذين يحجبون حجب حرمان هم:

١ ــ **الجد**، فيحجبه الأب أولاً، ثم الجد الأقرب درجة منه إلى الميت.

٢ ــ **الجدة**، وتحجبها الأم أولاً، سواء كانت الجدة من جهة الأب أم من جهة الأم. وكذلك تُحجب الجدة من جهة الأب بالأب، وبالجد الصحيح إذا كانت الجدة أبوية، أما إذا كانت من جهة الأم فلا تحجب بالأب، كذلك فإن الجدة البعيدة تحجب بالجدة القريبة أبوية كانت هذه أم أمية ــ حتى ولو كانت الجدة القريبة محجوبة عن الميراث حجب حرمان.

٣ ــ **بنت الابن**، ويحجبها الفرع الوارث الذكر إذا كان أعلى منها درجة.

٤ ــ **الأخت الشقيقة**، ويحجبها الفرع الوارث الذكر، وكذلك الأب سواء كانت واحدة أو أكثر وسواء وجد معها أخوها الشقيق أم لم يوجد.

٥ ــ **الأخت لأب**، ويحجبها الفرع الوارث الذكر مهما نزل وكذلك الأب والأخ الشقيق والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير، سواء وجد مع الأخت لأب أخ لأب أم لم يوجد. كما يحجبها الاثنتان من الأخوات الشقيقات ما لم يوجد معها أخ لأب، فيعصبها ويأخذان الباقي من التركة على قاعدة التضعيف **﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾** [آية ١١ ــ النساء].

٦ ـ **الأخ والأخت لأم**، ويحجب كل واحد منهما بالفرع الوارث ذكراً كان أم أنثى. كذلك يحجب كل منهما حجب حرمان بالأب والجد الصحيح. على حين أن الأخ الشقيق والأخ لأب والأخت الشقيقة والأخت لأب، هؤلاء جميعاً يحجبهم عن الميراث الفرع الوارث الذكر والأب دون الجد.

هذا الذي ذكرناه في بحث الحجب، متفق عليه بين السنَّة والدروز في مذاهب المسلمين. أما الشيعة الإمامية، فقد خالفوا في بعض فروعه تبعاً لقرب المراتب أو بعدها ـ والتي سنأتي على ذكرها عند الكلام على الميراث عند الشيعة ـ ومثال ذلك الأب أو الابن، فعند وجود واحد منهما لا يرث الأجداد أو الجدات شيئاً من التركة، لأن الأبوين من المرتبة الأولى والأجداد والجدات من المرتبة الثانية، وهذه محجوبة حجب حرمان بالمرتبة الأولى.

أمثلة على الحجب في المذهب الحنفي:

(أ) مات رجل عن أم وجدة (أم أم)، وجدة (أم أب) وابن، فالجدتان تحجبهما الأم حجب حرمان، والأم يحجبها الابن من الثلث إلى السدس.

(ب) ماتت امرأة عن شقيق وأخ لأم مسلم وأخ لأم مشرك، فللأخ المسلم السدس فرضاً والباقي للأخ الشقيق، أما الأخ لأم المشرك فلا شيء له، لأنه محروم من الإرث.

(ج) مات رجل عن زوجة وأب وأم وجد (أب الأب) وأخوين لأب، فللزوجة الربع فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث وللأم السدس لوجود من حجبها من الثلث إلى السدس، والباقي للأب تعصيباً. أما الجد فمحجوب بالأب لكونه أقرب منه درجة. وأما الأخوات لأب فهما محجوبتان بالأب أيضاً، لكونه أقوى منهما في الجهة، وجهة الأبوَّة ـ كما هو معلوم ـ مقدمة على جهة الأخوَّة.

* * *

الفصل السادس والعشرون

تأصيل المسائل الإرثية وتصحيحها

تعـريفـه :

ومعناه معرفة أقل عدد يمكن أن تستخرج منه سهام كل فريق من الورثة صحيحاً من غير كسر. وهذا العدد تعارف الفرضيون على تسميته أصل المسألة. وكيفية معرفة أصل المسألة هو كالآتي:

فإمّا أن يكون الموجودون من الورثة أصحاب فروض أو عصبات أو خليطاً من أصحاب الفروض والعصبات. فإذا كان جميع الورثة من العصبات، فمعرفة ما يستحقه كل منهم تتوقف على معرفة عددهم وجنسهم، فإذا كان الموجودون عصبة فقط ومن جنس واحد قسِّمت التركة على عدد رؤوسهم وهذا العدد هو أصل المسألة، كما لو مات شخص وترك ثلاثة إخوة أشقاء فيكون أصل هذه المسألة ثلاثة لكل وارث واحد. أما إذا كان العصبات من الجنسين فتحوَّل الذكور إلى إناث ويصبح أصل المسألة عدد رؤوس البنات كما لو مات شخص عن ثلاثة إخوة أشقاء وست أخوات شقيقات فيكون أصل المسألة اثنا عشر لكل أخت سهم واحد ولكل أخ سهمان. وإذا كان في المسألة صاحب فمرض واحد فإن مخرج نصيبه يكون أصلاً للمسألة كما لو مات شخص عن أب وأم لا غير فيكون أصل المسألة ثلاثة: للأم سهم، وللأب سهمان.

أما إذا تعدد أصحاب الفروض يكون أصل المسألة أصغر عدد يقبل القسمة على المخارج كلها. وكذلك الحال إذا كانت المسألة مختلطة من أصحاب فروض وعصبات كما لو ماتت امرأة عن زوج وأختين لأم وابن أخ لأب فنصيب الزوج في هذه المسألة النصف لعدم وجود فرع للميت، ونصيب الأختين الثلث والباقي لابن الأخ بطريق التعصيب.

وقبل معرفة أصل المسائل الإرثية لا بدّ من معرفة الفروض المقررة في القرآن الكريم وأنواعها. فهذه الفروض ستة:

وهي نوعان: النوع الأول هو النصف والربع والثمن، والنوع الثاني هو الثلث والثلثان والسدس. فإذا كان صاحب الفرض واحداً كان مخرج فرضه أصلاً للمسألة، وإن كان أصحاب الفروض أكثر من واحد، فإن كانت هذه الفروض من نوع واحد كان أكبر المخارج أصلاً للمسألة.

وعلى هذا فإن النصف أصله اثنان، والربع وحده أو مع النصف أصله أربعة، والثمن وحده أو مع النصف أو مع الربع أصله ثمانية، والثلث وحده أصله ثلاثة، والثلثان وحدهما أو مع الثلث أصله ثلاثة أيضاً، والسدس وحده أو مع الثلثين أو مع الثلث أصله ستة.

وإذا كانت الفروض مختلطة من النوعين الأول والثاني فالمخرج المشترك يكون أصلاً للمسألة. مثال ذلك إذا اجتمع النصف من النوع الأول مع واحد من مندرجات النوع الثاني كالسدس والثلث أو الثلثين يضرب أصل النصف وهو اثنان بثلاثة الرقم الذي هو أصل النوع الثاني دائماً ــ فيصبح الحاصل ستة وهو المخرج المشترك لأصل المسألة.

وإذا اجتمع الربع بالنوع الثاني أو ببعضه يصار إلى ضرب أصل الربع وهو أربعة من النوع الأول بأصل النوع الثاني وهو ثلاثة فيصبح المخرج المشترك لأصل المسألة ١٢.

وإذا اجتمع الثمن من النوع الأول مع النوع الثاني أو بعضه يضرب أصل الثمن وهو ثمانية بأصل النوع الثاني وهو ثلاثة فيصبح المخرج المشترك لأصل المسألة ٢٤.

مثاله: لو ماتت عن زوج وعم فأصل المسألة مخرج نصيب الزوج وهو ٢ (النصف) فيأخذ واحداً فرضه والباقي للعم تعصيباً وهو واحد أيضاً.

أمثلة على التأصيل:

(أ) ماتت عن زوج وأخت لأب: فللزوج النصف، وللأخت لأب النصف فيكون أصل المسألة اثنين. وتسمى في هذه الحالة (المسألة العادلة)، لأن جميع المستحقين للتركة من نوع واحد واستغرقت فروضهم كامل التركة ولم تزد على أصل المسألة.

(ب) مات رجل عن زوجة وثلاث أخوات لأم وجدة (أم أب) وعم لأب: فللأخوات لأم الثلاث الثلث فرضاً، وللزوجة الربع فرضاً، وللجدة السدس فرضاً، والباقي للعم تعصيباً، ففي هذه المسألة الورثة هم خليط من أصحاب الفروض والعصبات ولم تستغرق الفروض كامل التركة.

(ج) ماتت امرأة عن زوج وعم وبنتين: فللزوج الربع فرضاً، وللبنتين الثلثان فرضاً، وللعم الباقي تعصيباً. لقد اختلط هنا الربع الذي هو من النوع الأول بالثلين من النوع الثاني فيصار إلى ضرب مخرج الربع الذي هو أربعة بمخرج النوع الثاني الذي هو دائماً ثلاثة فيصبح أصل هذه المسألة الإرثية اثني عشر سهماً.

التصحيح:

ومعناه في الاصطلاح الشرعي أن يأخذ كل وارث نصيبه من أقل عدد يمكن أن يكون أصلاً للمسألة ومن غير كسر. والفرق بين التأصيل والتصحيح أن التأصيل هو أقل عدد يمكن أن يكون أصلاً للمسألة وتخرج منه سهام الورثة جميعهم سواء انقسمت على أفراد كل فريق منهم أم لم تنقسم. أما التصحيح فهو معرفة أقل عدد يأخذ منه كل وارث نصيبه صحيحاً من غير كسر.

والتصحيح يلجأ إليه عندما تكون سهام الورثة لا تقبل القسمة على عدد كل فريق من الوارثين بدون كسر لكي يأخذ كل وارث بمفرده نصيبه وبرقم صحيح.

كيفية التصحيح:

وكيفية أن يضرب عدد أفراد الفريق الذي لا تنقسم سهامه عليهم برقم صحيح، يضرب في أصل المسألة أو في عولها إذا كانت المسألة عائلة.

والحاصل من هذا الضرب يمكن أن نأخذ منه سهاماً تقبل القسمة على عدد كل صنف من الورثة برقم صحيح من غير كسر. وعملية التصحيح تتوقف على معرفة النسب بين الأعداد. وهذه النسب أربعة: التماثل والتداخل والتوافق والتباين.

١ ـ فالتماثل هو أن يكون العددان متماثلين لا يزيد أحدهما عن الآخر ولا ينقص مثل عدد: أربعة وأربعة، وستة وستة، فيكتفي بأخذ أحدهما ويكون أصلاً للمسألة.

٢ ـ والتداخل هو أن يكون أحد العددين أكبر من الآخر، ويمكن أن يفنى العدد الأصغر في العدد الأكبر مثل الاثنين والستة، فالاثنان يفنيان في الستة فتأخذ الأكبر.

٣ ـ والتوافق هو أن لا يفنى الأصغر في الأكبر، ولكن العددين يفنيان في عدد ثالث. مثل أن يكون لكل من العددين نصف صحيح، أو ربع صحيح، أو ثلث صحيح، كالأربعة والستة، فهذان العددان يتوافقان في أن لكل منهما نصفاً صحيحاً، فيضرب وفق أحدهما بالآخر.

٤ ـ وأما التباين فهو عندما لا يفنى الأصغر في الأكبر ولا يعدهما عدد ثالث مثل: ٤ و٧ هنا يتدخل التصحيح ليعطي كل وارث نصيبه صحيحاً بدون كسر. والواحد مباين لجميع الأعداد.

أمثلة على التصحيح:

(أ) ماتت امرأة عن زوج وأم وأخت لأم وثلاث أخوات شقيقات، فإن أصل هذه المسألة ستة، لأن أنصبة أصحاب الفروض النصف، والثلثان، والسدس، فيضرب مخرج النوع الأول الذي هو النصف بمخرج النوع الثاني الذي هو الثلث، فيكون أصل المسألة ستة يأخذ الزوج النصف (ثلاثة أسهم)، وتأخذ الأم السدس (سهم واحد)، والأخت لأم تأخذ كذلك السدس (سهم واحد)، والشقيقات الثلاث يأخذن الثلثين (أربعة أسهم)، فتعول هذه المسألة بأصلها من ستة إلى تسعة.

وسهام الشقيقات الثلاث الذي هو أربعة لا تقبل القسمة على عددهن وهو ثلاثة من غير كسر، فيكون تصحيح هذه المسألة الإرثية بضرب عدد رؤوس الشقيقات الثلاث (وهو ثلاثة) في عول المسألة وهو (تسعة)، فينتج سبعة وعشرون ويغدو هذا الرقم أصلاً نهائياً للمسألة، لأنه يمكن أن يأخذ من كل وارث سهمه صحيحاً من غير كسر، فيكون للزوج تسعة أسهم، وللأم ثلاثة، وللأخت لأم ثلاثة كذلك، ولكل شقيقة من الشقيقات الثلاث أربعة أسهم.

(ب) مات رجل عن زوجة وثلاث أخوات شقيقات وعم، فأصل هذه المسألة اثني عشر، تأخذ الزوجة الربع (ثلاثة)، والأخوات الثلثين (ثمانية)، ويأخذ العم الباقي بطريق التعصيب والرقم ثمانية لا ينقسم على الرقم ثلاثة.

والنسبة بين الرقمين هي المباينة فيضرب عدد رؤوس الأخوات الثلاث في أصل المسألة الذي هو اثنا عشر فينتج من هذا الضرب الرقم ستة وثلاثون، ومنه تصح المسألة فتأخذ الزوجة تسعة أسهم والعم ثلاثة أسهم، وكل واحدة من الأخوات الثلاثة ثمانية أسهم.

على أنه بعد معرفة نسبة السهام المختلفة ومجموعها بغية قسمتها على أصحاب الفروض وبعد معرفة الفائض عن أصحاب الفروض بغية قسمته على العصبات لا بد من معرفة نسبة التخفيض بين أصحاب الفروض إذا كان مجموع الفروض يزيد على أساس المسألة وهذا ما اصطلح الفرضيون على تسميته بالعول. وبالتالي معرفة عكسه أي إذا كان مجموع الفروض ينقص عن أساس المسألة وليس للمتوفى أحد من العصبة، فيصار إلى رد ما زاد عن أصحاب الفروض على أصحاب الفروض أنفسهم وفقاً للتفصيل الوارد في بابه وهذا ما اصطلح الفرضيون على تسميته بالرد.

* * *

الفصل السابع والعشرون

العول عند السنّة

تعـريفـه:

العول في اللغة معناه الجور والميل عن الصواب، يقال: فلان عال في الحكم، إذا جار وظلم. يقول الله تعالى: ﴿ذلك أدنى ألا تعولوا﴾ [آية ٣ ـ النساء]، أي تجوروا. وعـال يأتي بمعنى رفـع، ولعل المصـطلح الشـرعي أخـذ من هـذا المعنى. وربمـا هو مأخـوذ من المعنى السابق، لأن المسـألة الإرثيـة إذا عالت عـادت على أصحاب الفروض بالجور فتنقص من فروضهم المقررة لهم شرعـاً حيث عرف الفقهـاء العول اصطلاحاً بأنه زيادة أسهم أصحاب الفروض على أصل المسـألة الإرثيـة وذلك بـأن تـزدحم فروضهم في التـركة ولا تتّسـع لها فيـدخـل النقص حينئذٍ على نصيب كـل صاحب فرض بنسبة فرضه.

مثـال ذلك: لـو ماتت امـرأة عن زوج وأختين شقيقتين، فـالـزوج لـه النصف فرضاً، والشقيقتـان لهما الثلثـان فرضـاً أيضاً، ولا تتّسـع التركـة لثلثين ونصف حتى يأخذ كل صاحب فرض فرضـه. وإذا أعطي بعضهم فـرضه كـاملاً، والبعض الآخـر ناقصاً كان ذلك ترجيحاً بـدون مرجـح، فيتوجب إذن أن يضـاف إلى أصل المسـألة بقدر هذه الزيادة، مثلما يجري العمل في مال المدين بين الدائنين إذا تعذر إيفاؤهم ديونهم كلها وينقص من نصيب كل دائن بنسبة دينه.

والعول لا يحصل إلا بوجود أحد الزوجين.

وفي كل مسألة يكون فيها عول بعد معرفة فروض الـورثة يتـرك أصل المسـألة ويتّخـذ مجموع سهامهم أصلاً جـديداً بـدلاً عن الأصـل الأول وتقسم التـركـة على مجموع السهام لمعرفة مقدار السهم الواحد.

والحاصل من ضرب خارج القسمة الذي هو مقدار السهم الواحد بالعول في عدد سهام كل وارث ينتج مقدار نصيبه في التركة.

مشروعية العول:

والعول بهذا المعنى مشروع عند الحنفية، بل عند جميع مذاهب أهل السنّة مستدلين على مشروعيته بما فعله الخليفة الثاني عمر بن الخطاب حين ماتت امرأة في عهده عن زوج وأختين لأب وبعد أن استشار عمر بعض الصحابة أشاروا عليه بالعول الذي يدخل النقص على الجميع بنسبة ما يستحقون.

بيد أن عبد الله بن عباس أنكر ذلك. ولكن عمر لم يبال بإنكاره. أما الشيعة الإمامية فيقولون بأن العول باطل وأنه من المستحيل أن يجعل الله في المال نصفاً وثلثين أو ثمناً وثلثاً وثلثين مستدلين على بطلان العول بقول الإمام علي وعبد الله بن عباس (إن الذي أحصى رمال عالج ليعلم أن السهام لا تعول على الستة (يعني السهام الستة) المقررة في القرآن) وهي: النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس.

والعمل عند الشيعة الإمامية في كل مسألة يوجد فيها عول يجري بإدخال النقص على نصيب البنات اللواتي لو كان معهن ذكر لتعصبن به على قاعدة التضعيف وهن: البنات والأخوات دون الأب والأم والزوج والزوجة، لأن البنات والأخوات لهن فرض واحد ولا ينزلن من فرض أعلى إلى فرض أدنى فيرثن بالفرض عند عدم وجود الذكر ويرثن بالقرابة عند وجوده.

أما الأب فيأخذ فرضه السدس والأم تنزل من الثلث إلى السدس والزوج ينزل من النصف إلى الربع، وكذلك الزوجة تنزل من الربع إلى الثمن وكل واحد من هؤلاء لا يمكن أن ينقص فرضه الأدنى، فلدى اجتماعهم يأخذ كل واحد من هؤلاء فرضه الأدنى وما بقي تأخذه البنات أو الأخوات وهذا فقه جيِّد امتدحه ابن شهاب الزهري بقوله: «لو لم تتقدَّم فتوى الإمام العادل عمر بن الخطاب على فتوى ابن عباس لكان ابن عباس جديراً بأن يتبعه كل أهل العلم ويصادق الإجماع عليه».

وهذا ما اعتمده ويطبقه الشيعة الإمامية.

الأعداد التي تعول :

هذا، وأن الأعداد التي تعول عند المسلمين السنة ثلاثة لا غير هي : العدد ستة واثنا عشر وأربعة وعشرون.

فعدد الستة يعول أربع عولات: إلى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة. والعدد اثنا عشر له ثلاث عولات: يعول إلى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر. والعدد أربعة وعشرون يعول عولة واحدة لا غير وهي سبعة وعشرون.

ومثال المسألة التي تعول إلى سبعة كما لو ماتت امرأة عن زوج وأخت شقيقة وأخت لأب: فللزوج النصف، وللشقيقة النصف كذلك، وللأخت لأب السدس تكملة للثلثين. فأصل هذه المسألة ستة وهذا الرقم لا يخرج منه نصفان وسدس فيزاد على أصلها واحد فتكون قد عالت بسدسها إلى سبعة.

ومثال ما يعول إلى ثمانية:

لو ماتت امرأة عن زوج وأم وأختين لأب فيكون للزوج النصف وهو ثلاثة أسهم، وللأم السدس وهو سهم واحد، وللأختين لأب الثلثان وهما أربعة أسهم فيكون المجموع ثمانية أسهم وبالتالي يعول أصل هذه المسألة إلى ثمانية.

ولو ماتت الزوجة عن زوج وأخت شقيقة وأختين لأم وأخت لأب: فالزوج يأخذ النصف، والشقيقة تأخذ النصف أيضاً، والأختان لأم تأخذان الثلث، والأخت لأب تأخذ السدس، فتكون المسألة قد اجتمع فيها نصفان وثلث وسدس فتعول بهذا إلى تسعة.

ولو ماتت امرأة عن زوج وأخوين لأم وأخت شقيقة وأخت لأب وأم: فنصيب الزوج النصف وهو ثلاثة أسهم، ونصيب الأخت لأب السدس تكملة للثلثين وهو سهم واحد، ونصيب الأم السدس وهو سهم واحد أيضاً، فيكون المجموع عشرة، وبالتالي يعول أصل المسألة الذي هو ستة إلى عشرة.

وإذا كان أصل المسألة ١٢ فلها ثلاث عولات تعولها، فقد تعول إلى ١٣ وإلى ١٥ وإلى ١٧.

مثال ما يعول إلى ١٣ أن يموت إنسان عن زوجة وأم وأخت لأب فيكون للزوجة الربع، وللأم الثلث، وللأخت لأب النصف وعلى هذا تصح المسألة من ١٢ سهماً تأخذ الزوجة ثلاثة أسهم، والأم أربعة والأخت ستة.

ومثال ما يعول إلى ١٥ كأن تموت زوجة عن زوج وأب وأم وبنتين: فالمسألة تصح من ١٢ يأخذ الزوج نصيبه الربع وهو ثلاثة، والأب يأخذ السدس وهو اثنان، والأم تأخذ السدس أيضاً وهو اثنان والبنتان تأخذان الثلثين وهو ٨.

ومثال المسألة التي تعول إلى ١٧ كأن يموت إنسان عن زوجة وأم وأختين شقيقتين وأخوين لأم، فيكون أصل المسألة ١٢ تأخذ الزوجة الربع ٣، والأم السدس ٢، والشقيقتان الثلثين ٨، والأخوان لأم ٤.

أما الأربعة وعشرون فإنها تعول عولة واحدة إلى ٢٧ مثال ذلك أن يموت زوج عن زوجة وأب وأم وبنتين، فأصلها ٢٤ تأخذ الزوجة الثمن ٣، والأب السدس ٤، والأم السدس ٤، والبنتان الثلثين ١٦.

ففي هذه المسألة يلاحظ أنه بالعول أصبح نصيب الزوجة التسع بدلاً من الثمن خلافاً لما ذكرناه آنفاً من أن الزوجة في عداد الورثة الذين لا يجوز أن ينزل فرضهم عن الحد الأدنى ولذا سميت بالمسألة المنبرية.

وسبب تسميتها أن رجلاً سأل عنها علي بن أبي طالب وهو يخطب على المنبر في المسجد بالكوفة فأجابه عن حكمها على البديهة. فتعجب السائل وقال لعلي أليس للزوجة الثمن فأجابه علي بقوله: صار ثمنها تسعاً ثم تابع خطبته.

* * *

الفصل الثامن والعشرون

الرد عند السّنة والشيعة

تعريف الرد:

وعكس العول الرد: وضفته أن التركة إذا لم تستغرق جميع الفروض وبقي منها شيء بعد أخذ أصحاب الفروض سهامهم، وليس للمتوفى عصبة يأخذون ما تبقى عن أصحاب الفروض، ففي هذه الحالة يرد الباقي عن أصحاب الفروض إلى أصحاب الفروض أنفسهم بنسبة سهامهم ما عدا الزوجين.

والرد في المذهب الحنفي يقدم على توريث ذوي الأرحام. وقد أفتى بعض المتأخرين من الأحناف بالرد على الزوجين إذا مات أحدهما عن الآخر، ولم يوجد له وارث أصلاً وذلك لفساد الزمان وظلم الحكام.

وبهذا أخذ القانون المصري، حيث جاء في المادة ٣٠ منه (إذا لم تستغرق الفروض التركة، ولم توجد عصبة من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم. ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبة من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام). وتعليل هذا، أن العلاقة بين الزوجين في الحياة، تقتضي بأن يكون لأحدهما الحق في مال الزوج الآخر بعد موته، بدلاً من المستحقين الآخرين.

وهذا مذهب ابن عفان القائل بالرد على أحد الزوجين كما يرد على أصحاب الفروض الآخرين، ولكن العمل في لبنان ما زال جارياً على مذهب أبي حنيفة الذي لا يقول بالرد على الزوجين.

أما في المذهب الجعفري، فالزائد عن أصحاب الفروض يرد عليهم بحسب سهم كل ذي فرض، ما لم يوجد قريب في مرتبته، وإلاّ أخذ صاحب الفرض فرضه ورد الباقي على القريب الذي في مرتبته.

كما لو مات شخص عن أب وأم، فتأخذ الأم فرضها الثلث، والباقي وهو الثلثان يأخذه الأب فرضاً ورداً.

أما إذا كان صاحب الفرض مع من في غير مرتبته من أقاربه، أخذ صاحب الفرض التركة بكاملها فرضاً ورداً. كما لو مات شخص عن بنت وأخ، فإن البنت تأخذ فرضها وهو النصف وتأخذ النصف الباقي بطريق الرد، لأن البنت هي من المرتبة الأولى، والأخ من المرتبة الثانية ـ حسبما سنبيِّن هذا عند كلامنا في الفصل القادم عن (الميراث عند الجعفرية)، ولا يرد عند هؤلاء على الأم مع وجود من يحجبها من الثلث إلى السدس، كما لو مات شخص عن أم وأب وأخوين شقيقين وبنت، فالباقي عن أصحاب الفروض في هذه المسألة يرد عند الشيعة الإمامية على الأب والبنت لا غير.

أما إذا لم يوجد من يحجب الأم من الثلث إلى السدس، كما لو لم يوجد الأخوين في المثال السابق ولا البنت، يرد الباقي على الأب والأم بحسب سهامهما.

كيفية الرد عند السنّة والشيعة:

يلتقي المذهبان السنّي والإمامي على طريقة الرد كالآتي:

إمّا أن يكون في المسألة الإرثية أحد الزوجين أو لا يكون. وفي كلتا الحالتين إما أن تكون الفروض من صنف واحد أو أكثر من صنف.

ففي حالة عدم وجود أحد الزوجين في عداد أصحاب الفروض، يرد أصل المسألة إلى عدد الرؤوس، إن كانت من صنف واحد، ويأخذون التركة فرضاً ورداً، كما لو مات إنسان عن بنتين لا غير، فلكل منهما النصف.

وإن كان فيها أكثر من صنف تقسم التركة على عدد سهام الوارثين، ويكون دائماً من ستة. فإذا اجتمع ثلث وسدس يكون الأصل ثلاثة. وإذا اجتمع نصف وسدس يكون أصل المسألة أربعة. وإذا اجتمع نصف وثلث أو ثلثان وسدس يكون أصلها خمسة.

هـذا في حال عـدم وجود أحـد الزوجين. مثـال ذلـك: مـاتت عن أم وأخت شقيقة، فإن الفروض لا تستغرق التركة، وينبغي رد الباقي على الأم والشقيقة بنسبة ثلث إلى نصف، لأن نصيب الأم هنا الثلث ونصيب الشقيقة النصف، فتقسم التركة على خمسة أسهم، للأم سهمان وللبنت ثلاثة. وقد عرفنا أنـه إذا وجد نصف وثلث يكون أصل المسألة خمسة.

وفي حال وجود أحد الزوجين، إن كانت المسألـة من صنف واحد يـرد أصلها إلى مخرج أحد الزوجين، فيعطى فرضه، ومـا تبقّى يقسم على عدد الـرؤوس، فإذا لم يمكن قسمته عليهم بأعداد صحيحة، فـإن كانت النسبة بين عدد الـرؤوس وبين باقي المسألة، هي الموافقة يضرب وفق عدد الرؤوس في المخـرج الذي ردت إليـه المسألة الإرثية، مثال ذلك: أي في حال وجود صنف واحد مع أحد الزوجين.

تـوفي عن زوجة وثـلاث أخوات شقيقـات، يكون أصـل هذه المسـألـة ١٢، للزوجة الربع وهو٣، ولـلأخوات الشقيقـات الثلثان أي: ٨، فيبقى واحـد يرد على الشقيقات الثلاث، فيرد أصل المسألة إلى أقل عدد يخرج منه نصيب الزوجة، وهـو في هذه المسألة الربع وأقل مخرج للربع أربعة، فترد المسـألة إلى ٤ تـأخذ الـزوجة سهماً واحداً، وتأخذ كل أخت سهماً واحداً، والمسألة صحيحة من أصلها.

والمثال على عدم صحة المسألة، مع وجـود أحد الـزوجين إلى جانب صنف واحد من أصحاب الفروض، والنسبة بين عدد الرؤوس الموافقة فيمـا لو تـوفيت عن زوج وست بنات ابن، فأصل هذه المسألة ١٢، يأخذ الـزوج الربـع وهو٣، وتـأخذ بنـات الابن الثلثين وهو٨، يبقى سهم واحـد، فيـرد أصـل هـذه المسـألـة ١٢ إلى مخرج فرض الزوج وهو أربعة، فيأخذ سهماً واحداً، والباقي ثـلاثة لا تقسم بـأعداد صحيحة على ستة وهن بنات الابن، والنسبة بين عدد رؤوسهن الموافقة في الثلث، فيضرب وفق الرؤوس، وهو اثنان في المخرج الذي ردت إليه المسألة، وهو أربعة، فيصبح أصلها ثمانية للزوج سهمان، ولكل بنت ابن سهم واحد.

هذا إذا كانت النسبة بين عدد رؤوس من يـرد عليهم الموافقـة. أما إذا كـانت النسبة هي المباينة، فيضرب كل عدد الـرؤوس في كل المخـرج، والحاصـل تصح

منه المسألة. وإن كان في المسألة الإرثية أكثر من صاحب فرض، تجمع النسب بين أصحاب الفروض، ويقسم الباقي عن نصيب أحد الزوجين على مجموع النسب، وتكون دائماً من ستة كما بيّنا من قبل.

ومجموع هذه النسب يصبح بمثابة رؤوس، فيضرب بمخرج أحد الزوجين الذي ردت إليه المسألة، والحاصل تصح منه المسألة مثال ذلك:

لو ماتت عن زوج وبنت وبنت ابن يجعل أصل المسألة نصيب الزوج وهو أربعة، وتقسم الثلاثة الباقية بنسبة سدس (أي واحد) إلى نصف أي ثلاثة، فيصبح أصل المسألة وهو أربعة يضرب في أربعة ــ وهو كل المخرج ــ فيصبح الحاصل الصحيح ١٦ للزوج ٤، والباقي ١٢، تقسم على ٤، فتأخذ البنت تسعة، وبنت الابن ثلاثة.

فإذا كانت التركة ٨٠ ألف ليرة، تقسم على ١٦، يأخذ الزوج ربعها أي ٢٠، والباقي يكون للبنت وبنت الابن بنسبة ١ إلى ٣، فيحصل للبنت ٤٥ ألف، ولبنت الابن ١٥ ألف ليرة.

مثال ثانٍ على عدم صحة المسألة مع وجود صنفين من أصحاب الفروض: توفي عن زوجة وأخت شقيقة وجدة صحيحة، فأصل هذه المسألة مخرج نصيب الزوجة، وهو هنا الربع ومخرجه أربعة. تأخذ الزوجة واحداً، فيبقى ثلاثة تقسم على الأخت والجدة بنسبة سدس إلى نصف، أي بنسبة ١ إلى ٣، فيضرب أصل المسألة وهو ٤ في ٤، وعندها تصح من ١٦، تأخذ الزوجة الربع وهو ٤، ويبقى للشقيقة ٩ وللجدة ٣.

والمثال على عدم صحة المسألة الإرثية، مع وجود ثلاثة أصناف من أصحاب الفروض، وبوجود أحد الزوجين، ما لو توفي عن زوجة وبنت وبنت ابن وأم. فللزوجة الثمن، وللبنت النصف، ولبنت الابن السدس وللأم السدس.

فأصل هذه المسألة ٨ هو مخرج نصيب الزوجة تأخذ منه سهماً، فيبقى ٧ والعدد ٧ لا يقبل القسمة على ٥، الذي هو نصيب البنت وبنت الابن والأم في

المذهب الحنفي، والذي نسبته نصف وسدس أي بنسبة ١ إلى ٣، ومجموعه خمسة، فيضرب أصل المسألة، وهو ٨ في عدد الرؤوس جميعاً التي يرد عليها، وهو هنا خمسة، فيكون الحاصل ٤٠، للزوجة ٥ والباقي ٣٥ تقسم على خمسة، فتأخذ البنت واحداً وعشرين، وتأخذ بنت الابن سبعة وكذلك الأم تأخذ سبعة. أما في المذهب الجعفري، فالرد يكون على البنت وبنت الابن فقط، دون الأم لوجود من حجبها في هذه المسألة من الثلث إلى السدس وهو الفرع الوارث. ويظل أصل المسألة مخرج نصيب الزوجة الذي هو الثمن تأخذ الزوجة منه واحداً وتأخذ الأم السدس، فلا يخرج فتصحح المسألة بضرب أصلها الأساسي وهو ٢٤ بمجموع النصف والسدس أي ٤، ويغدو الأصل بعد التصحيح ٩٦، تأخذ الزوجة ١٢، وتأخذ الأم ١٦، والباقي يرد على البنت وبنت الابن بنسبة نصف إلى سدس أي ٣ إلى واحد يصيب البنت منه ٥١ وبنت الابن ١٧ سهماً.

هذا هو الرد الذي يكون على أصحاب الفروض ما عدا الزوجين.

ومحله يأتي في المذهب الحنفي بعد توريث العصبات، ثم يليه توريث ذوي الأرحام. ومحله في المذهب الجعفري أن يكون على أصحاب الفروض أنفسهم بنسبة أنصبتهم ما لم يوجد قريب في مرتبة صاحب الفرض، وإلّا أخذ صاحب الفرض فرضه ورد الباقي على القريب الذي في مرتبته حسبما بيّنا في مطلع البحث.

* * *

الفصل التاسع والعشرون

الميراث عند الشيعة الإمامية

قلنا ان الشيعة والسنّة يختلفان كثيراً في نظام الإرث. ففي الوقت الذي يعتمد السنّة نظام العصبات وذوي الأرحام على النحو الذي قدّمناه، نجد الشيعة الإمامية يقولون ان التعصيب باطل وان ما يبقى من الفروض يجب أن يرد على صاحب الفرض القريب. فإذا مات رجل عن بنت وأخ، فالتركة عند الشعية الإمامية بكاملها للبنت ولا شيء للأخ.

ومرجع الخلاف بين السنّة والشيعة بشأن التعصيب هو الحديث النبوي: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقته الفرائض فلأَوْلى رجل ذكر». ففي حين يرى السنّة أن هذا الحديث صحيح، وبناء على هذا الرأي يوزّعون تركة الميت بين البنت والأخ النصف للبنت فرضاً، والنصف الآخر للأخ تعصيباً، نجد الشيعة الإمامية ينكرون هذا الحديث الذي تعتمده مذاهب أهل السنّة، لأنه ضعيف في نظرهم وغير صادر عن النبي، وإلاّ لو صح هذا الحديث عندهم لقالوا بالتعصيب كمذاهب السنّة. ولو لم يثق مذاهب السنّة بصحة هذا الحديث، لقالوا بمذهب الشيعة الإمامية الذي يحرم الأخ بوجود البنت، وتأخذ هذه كامل التركة فرضاً ورداً.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الفريقين السنّي والجعفري متفقان على أن أحاديث النبي فيها المتواترة، وفيها خبر الواحد. فالأحاديث المتواترة وهي التي رواها جماعة بلغوا من الكثرة حداً يستحيل معه، بحكم العادة، تواطؤهم على الكذب، هذا النوع من الأحاديث يتفق على صحتها وتطبيقها السنّة والشيعة على السواء، مثلها عند الفريقين مثل الآيات المحكمة من كتاب الله العزيز.

ولكن الأحاديث الآحادية ــ وهي التي لم تبلغ حد التواتر ــ منها القوي ومنها الضعيف. وقد يقبل بها بعض المجتهدين لتوافر أسباب القبول عنده، ويرفضها بعضهم الآخر لعدم توافر شروط العمل بها في نظره سواء أكان ذلك من جهة المتن أو من جهة السند.

وتبعاً لهذا الاختلاف في وجهات النظر بالنسبة لأحاديث الرسول غير المتواترة، اختلفت الأحكام الشرعية، ومنها موضوع توريث العصبات.

ففي حين نجد فقهاء السنّة يستندون في اعتبار التعصيب إلى آية المواريث في سورة النساء **﴿يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك، وإن كانت واحدة فلها النصف﴾**. [آية ١١ ــ النساء].

وقد فهم السنّة من هذه الآية أن حق البنت المنفردة من تركة أبيها أو أمها النصف لا أكثر، وكذلك بالنسبة للأخوات والإخوة في قول الله تعالى: **﴿وإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾** [آية ١٧٦ ــ النساء].

ففهم فقهاء السنّة من هذه الآية أن الأنثى صاحبة الفرض ــ بنتاً كانت أو غيرها ــ يترك فرضها لكونها تصبح بوجود من يساويها في القرابة عصبة به، مستدلّين بالحديث الآنف الذكر: **«ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقته الفرائض فلأولى رجل ذكر»**. وقالوا إن المراد بالأولوية هنا هي أولوية القرابة، والقرابة تكون من ناحية النسب، والنسب لا يكون إلاّ من ناحية الأب.

والمرأة لا تكون عصبة إلاّ إذا كان معها أخ لها، فتصبح عصبة به لكي يظل التوازن قائماً في تطبيق قاعدة **﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾** [آية ١١ ــ النساء]، أو كان للميت بنت وأخت شقيقة أو أخت لأب، فتأخذ البنت فرضها وهو النصف، وتأخذ الأخت الشقيقة النصف الآخر بطريق التعصيب مع البنت، عملاً بالحديث الشريف: **«اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة»**. وكذلك تتعصب الأخت بأخيها مع وجود البنت، حيث تأخذ البنت فرضها النصف والنصف الباقي يكون للأخ والأخت على قاعدة **﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾**.

غير أن الشيعة الإمامية كما ذكرنا لا يورثون الإخوة والأخوات مع وجود أولاد للميت ذكوراً كانوا أو إناثاً.

والمستند الشرعي للشيعة الإمامية فضلاً عما ذكرناه آنفاً من تقدم الأولاد على الإخوة في المرتبة، لكون الأولاد من المرتبة الأولى والإخوة من المرتبة الثانية، هو قول الله تعالى: **﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون، مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً﴾**. [آية ٧ ــ النساء].

فإن هذه الآية في اجتهادهم قد سوّت في استحقاق الإرث بين الرجال والنساء، وأخذوا على الفقهاء السنّة تفضيلهم الرجال على النساء، كما لو مات إنسان عن بنت وابن أخ وبنت أخ، فعند السنّة تأخذ البنت فرضها وهو النصف، والنصف الآخر لابن الأخ وحده دون أن تشاركه فيه أخته، رغم أنهما متساويان في الدرجة. وكذلك لو مات إنسان عن أخت وعم وعمة، فإن مذاهب أهل السنّة تعطي النصف للأخت فرضاً والنصف الباقي للعم تعصيباً ولا شيء للعمة عندهم. ومن هنا تقول الشيعة الإمامية إن القرآن يورث النساء والرجال ما داموا في مرتبة واحدة، وإن إهمال النساء في المثلين السابقين يدل على أن القول بالتعصيب باطل.

كذلك استدل الشيعة على وجهة نظرهم بالآية القرآنية: **﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة﴾** [آية ١٧٦ ــ النساء]، والمقصود بها هنا الإخوة الأشقاء والإخوة لأب، ويستوي في الإخوة الذكر والأنثى. ثم قوله تعالى: **﴿إن امرؤ هلك ليس له ولد﴾** [آية ١٧٦ ــ النساء]، فإن الشيعة الإمامية يقولون هنا، ان الولد يطلق على الذكر والأنثى، وان القرآن الكريم استعمل لفظ الولد للجنسين معاً حين قال سبحانه: **﴿ما كان لله ان يتخذ من ولدٍ﴾** [آية ٣٥ ــ مريم]، يعني لا ذكراً ولا أنثى. وحين قال أيضاً: **﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب﴾** [آية ٧ ــ النساء]. فإن الآية هنا سمّت الأم أباً للتدليل على عدم التفريق بين الذكور والإناث. واستنتجوا من ذلك أنه إذا كان الابن يحجب الأخ من الميراث بسبب قرب الدرجة عند السنّة، فإن البنت تحجبه أيضاً لكونها أقرب من الأخ مرتبة عند الإمامية. كذلك رد الشيعة الإمامية على قول أهل السنّة: إن الله تعالى حدد في

آية المواريث من سورة النساء نصيب البنت المنفردة بالنصف والاثنتين فأكثر بالثلثين، في قوله تعالى: ﴿فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف﴾ [آية ١١ ـ النساء]، رد الشيعة بأنّ ما جاء في هذه الآية من تحديد لنصيب البنت أو البنات، يعني هذا نصيبهن مع وجود غيرهن من أصحاب الفروض. ولا يقيّد بالتالي أن البنت أو البنات لا يرد عليهن ما زاد عن نصيبهن عندما لا يكون معهن صاحب فرض آخر. كذلك قالوا: إن آية: ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾ [آية ٧٥ ـ الأنفال]، تدلّ على أن القريب أولى بالميراث من البعيد. وبهذا تكون البنت أقرب إلى الميت من الأخ، لكونهما من المرتبة الأولى، والأخ من المرتبة الثانية، والعم من المرتبة الثالثة.

وأما حديث: «ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقته الفرائض فلأولى عصبة ذكر»، فإنه لم يصح عند الشيعة الإمامية، لأنه مروي عن عبد الله بن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ، فقد قال الشيخ الطوسي في التهذيب:

(الذي يدل على بطلان هذه الرواية أنهم رووْا عن طاوس خلاف ذلك، وأنه تبرّأ من هذا الخبر. كما يروون بالسند إلى قارية بن مضرب أنه لقي طاوساً، فسأله عن الحديث، فأجابه قائلاً: (لا والله ما رويت هذا عن ابن عباس قط، وإنما الشيطان ألقاه على ألسنتهم). وما دام لم يصح هذا الحديث عند الشيعة الإمامية، فإن حكم الله تعالى يظل على النحو الذي فهموه من آية: ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾. [آية ٧٥ ـ الأنفال].

هذا وقد رتب الإمامية لإبطال القول بالتعصيب مسائل عدة لا نرى داعياً لإيرادها جميعها. وإنما نقتصر على ذكر مسألة واحدة وهي: ما لو توفي إنسان عن ابن وثماني وعشرين بنتاً، فنصيب الابن سهمان من ثلاثين.

فلو وجد مكان الابن ابن ابن ابن عم، فإنه يأخذ عشرة أسهم من ثلاثين، وبهذا يكون حظ الأبعد وهو ابن ابن ابن العم خمسة أمثال حظ القريب، الذي هو البنت الصلبية للمتوفي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاختلاف بين السنّة والشيعة في موضوع التعصيب من

باب المواريث، لعب قديماً، ولا يـزال يلعب حديثـاً دوراً كبيراً في حيـاة المسلمين السنّة، حيث ينتقل الكثير ــ ممن شاء الله تعالى أن يجعل ذريتهم إناثاً لا غير ــ من التسنّن إلى التشيّـع، لأنهم وجدوا أن أدلـة الشيعـة الإمـاميـة أقـرب إلى النصـوص القرآنية وأكثر انسجاماً مع الفطرة الإنسانية، التي تجعل المـرء أحرص على أولاده، ــ ذكوراً كانوا أم إناثاً ــ منه على سـائر أقـربائـه، لأنهم امتداد لـوجوده، فضـلاً عن كونهم من صلبه.

نظام المراتب:

اعتمـد المذهب الجعفـري المطبّق لـدى المحاكم الشيعيـة نـظام المـراتب، حيث حصر فقهاء الشيعـة الورثـة من الجنسين ــ لكونهم لا يفـرقون في القـرابة بين الرجال والنساء ــ في ثلاث مراتب، بعضها أولى بـالميراث من بعض وفاقاً للترتيب الآتي:

المـرتبة الأولى: وتشمـل الأب والأم من الأصول، وكـذلك الأولاد والأحفـاد مهما نزلوا، ذكوراً كانوا أم إناثاً (يعني جميع الفروع).

المرتبة الثانية: وتشمل الأجداد والجدات مهما علوا، ومن أية جهة كـانوا من جهة الأبوّة أو الأمومة. وكذلك الإخوة والأخوات وأولادهم مهما نزلوا، ومن أية جهة كانوا لأبوين أو لأب أو لأم.

المرتبة الثالثة: وتشمل الأعمام والعمات والأخوال والخالات مهما علوا، كما تشمـل أولادهم مهما نـزلوا. وكـل مرتبـة من هذه المـراتب الثلاث تحجب حـرمان المرتبة التي تليها.

والزوجان لكونهما من أصحاب الفروض يشتركان في الإرث مع سائـر الورثـة في جميع مراتبهم.

وقواعد التوارث عند الشيعة الإمامية تقوم على اعتبار المراتبة أولاً، فإذا اتحـد الورثة في المرتبة كان الترجيح بقرب الدرجة. فـالأقرب درجـة يحجب الأبعد. وإذا تسـاوى الورثـة في المرتبـة وقرب الـدرجة، كـان الترجيـح بقوة القـرابة ما لم يكن

صاحب فرض. فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب، ولكنه لا يحجب الأخ لأم لأن له فرضاً مقدراً في القرآن الكريم.

أمثلة على التوريث عند الشيعة الإمامية:

(أ) مات رجل عن ابن ابن ابن وبنت بنت، فالميراث كله لبنت البنت لأنهما تساويا في المرتبة، لكهنما اختلفا في الدرجة وبنت البنت أقرب درجة من ابن ابن الابن، فتنفرد بكامل التركة.

(ب) مات رجل عن ابن بنت وابن ابن، فلابن البنت الثلث، ولابن الابن الثلثان لأن كلاً منهما يأخذ نصيب أصله.

(ج) ماتت امرأة عن زوج وابن عم وابن خال، فللزوج النصف، والنصف الباقي لابن العم وابن الخال مراعاة لأصل كل منهما، بحيث يأخذ ابن الخال ثلث ما تبقى عن الزوج، ويأخذ ابن العم الثلثين.

(د) مات رجل عن ابن أخ وعم، فالميراث كله لابن الأخ ولا شيء للعم، لأن الأخ في المرتبة الثانية والعم في المرتبة الثالثة.

* * *

الفصل الثلاثون

توريث ذوي الأرحام عند السنّة

إن عبارة ذوي الأرحام في اللغة تعني جميع أقرباء الميت من أصحاب الفروض والعصبات والحواشي لقول الله تعالى: **﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾**. [آية ٧٥ ـ الأنفال].

أما في الاصطلاح الشرعي فعبارة ذوي الأرحام تعني أقارب الميت الذين ليسوا من أصحاب الفروض ولا من العصبات وهم في الغالب الإناث أو الذكور الذين تتوسط بينهم وبين الميت أنثى، كالخال مثلاً.

ومشروعية توريثهم ـ علاوة على الآية السابقة ـ الحديث الشريف: «الخال وارث من لا وارث له».

وقد اختلف أئمة المذاهب الإسلامية في توريث ذوي الأرحام:

فالإمامان مالك والشافعي منعاه، بمعنى أن المتوفى إذا لم يكن له سوى قريب من الرحم فإنه عندهما تغدو التركة من حق بيت المال (وزارة المالية في أيامنا) ولا يصيب القريب ذا الرحم شيء.

بينما أبو حنيفة وابن حنبل يقولان بتوريث ذوي الأرحام، إذا لم يكن للمتوفى عصبة وبقي شيء من التركة بعد الرد على الصحابة، ذهبوا إلى عدم توريث ذوي الأرحام وقالوا إنه إذا لم يوجد للمتوفى وارث من أصحاب الفروض لا من العصبات تكون تركته لبيت المال، ولو كان له أقارب من ذوي الأرحام، لأن هؤلاء لا ميراث لهم أصلاً.

وإذا وجد للمتوفى ورثة من أصحاب الفروض ولم تستغرق فروضهم كامل التركة ولم يكن لهم عصبة لا ينتقل الباقي عن فروضهم إليهم، بل يكون الباقي من نصيب بيت المال، ولا يرد على أصحاب الفروض عند القائلين بعدم توريث ذوي الأرحام. وأخذ بهذا الرأي فريق من التابعين وكثير من أئمة المذاهب الفقهية ومنهم مالك والشافعي حسبما ذكرنا من قبل.

أما عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود من فقهاء الصحابة، فقد قالوا بتوريث ذوي الأرحام بمعنى أنه إذا لم يوجد للمتوفى قريب من أصحاب الفروض أو العصبات ولا أحد الزوجين كانت تركة المتوفى لذوي رحمه. أما إذا وجد للمتوفى قريب سواء أكان صاحب فرض أو عاصباً فلا يرث ذوو الأرحام معهم شيئاً، بل يرد ما بقي عن أصحاب الفروض والعصبات على أصحاب الفروض أنفسهم. فإذا بقي بعد الرد ــ والغالب أنه لا يبقى شيء ــ يكون من حق ذوي الأرحام.

وكذلك إذا لم يوجد للمتوفى سوى زوجة وأقاربه من ذوي الأرحام أخذ الزوج فرضه المقرر في القرآن الكريم، وكان الباقي من التركة للموجودين من أقاربه من ذوي الأرحام. لأن الرد على أحد الزوجين لا يتقدم على توريث ذوي الأرحام.

وهذا هو المعمول به من المذهب الحنفي والذي اختاره مؤخراً قانون الأحوال الشخصية المصري.

ولا شك بأن حجج القائلين بتوريث ذوي الأرحام أقوى من حجج القائلين بعدم توريثهم وأقرب إلى المعقول من حيث إن القريب ذا الرحم يتصل بقريبه المتوفى من ناحيتين: الإسلام والرحمية. واتصال بيت المال بالمتوفى من جهة الإسلام لا غير.

بيد أن هؤلاء القائلين بتوريث ذوي الأرحام اختلفوا في كيفية توريثهم إلى ثلاث طرق: طريقة المساواة، وطريقة أهل التنزيل، وطريقة أهل القرابة.

(أ) طريقة المساواة: وتعني توزيع التركة على ذوي الأرحام بالتساوي

بينهم من غير تمييز بين صنف وصنف، ولا بين جنس وجنس، ولا بين درجة ودرجة، ولا بين قرابة وقرابة، لأن بعض كبار الصحابة وفقهاء المذاهب ينكرونه.

(ب) طريقة أهل التنزيل: وطريقة أهل التنزيل تعني أن ينزل ذا الرحم منزلة من يدلي به إلى الميت من أصحاب الفروض أو العصبات ويأخذ نصيبه.

(ج) طريقة أهل القرابة: أما طريقة أهل القرابة في توريث ذوي الأرحام فهي تقوم على حصر ذوي الأرحام في أصناف أربعة كل صنف يحجب الصنف الذي يليه.

الصنف الأول: فروع الميت ويشمل أحفاد الميت وهم أولاد البنات مهما نزلوا وأولاد بنات الابن مهما نزلوا أيضاً.

الصنف الثاني: أصول الميت وهم أجداده الفاسدون مهما علوا وجداته الفاسدات مهما علون.

الصنف الثالث: فروع أبوي الميت، يعني من الاخوة وهم أبناء الأخوة لأم وأولادهم مهما نزلوا وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وأولادهن كذلك مهما نزلوا وبنات أبناء الأخوة لأبوين أو لأب وأولادهن كذلك مهما نزلوا.

الصنف الرابع: جهة العمومة والخؤولة وينقسم إلى ستة أقسام. يتقدم بعض هذه الأقسام على بعض وفاقاً للترتيب الآتي:

القسم الأول: أعمام الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما.

القسم الثاني: أولاد هؤلاء الأعمام والعمات والأخوال والخالات مهما نزلوا، وكذلك بنات أعمام الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم مهما نزلوا.

القسم الثالث: أعمام أب الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما.

القسم الرابع: أولاد هؤلاء مهما نزلوا وبنات أعمام أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وأولاد هذا القسم مهما نزلوا.

القسم الخامس: أعمام أب أب الميت لأم وأعمام أب أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما.

القسم السادس والأخير: أولاد هؤلاء مهما نزلوا وبنات أعمام أب أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم مهما نزلوا وأولاد هؤلاء مهما نزلوا كذلك.

طريقة توريث ذوي الأرحام:

وطريقة توريث هؤلاء تعتمد على القواعد المتبعة في توريث العصبات، بمعنى أنه إذا وجد من ذوي الأرحام واحد أخذ التركة أو ما تبقى منها بعد فرض أحد الزوجين. وإذا تعدد ذوو الأرحام يتقدم بعضهم على بعض، كالمعمول به في نظام العصبات بالجهة، بحيث يتقدم الصنف الأول على الصنف الثاني وهكذا.

وعند الاتحاد في الجهة، يتقدم الأقرب درجة إلى المتوفى على الأبعد وعند الاتحاد في الجهة والدرجة يكون الترجيح بقوة القرابة بحيث يقدم من يدلي إلى الميت بصاحب فرض أو عاصب على من يدلي إليه بذي رحم غير وارث. وعند التساوي في كل ما تقدم من الجهة وقرب الدرجة وقوة القرابة يشترك الموجودون من ذوي الأرحام في الميراث على قاعدة التضعيف ﴿**للذكر مثل حظ الأنثيين**﴾ [آية ١١ ـ النساء].

والطريقة المعتمدة لدى المحاكم الشرعية السنية هي هذه الطريقة الأخيرة أعني طريقة أهل القرابة بأصنافها الأربعة وتقسيماتها الستة على الترتيب الذي أوضحناه.

أمثلة على توريث ذوي الأرحام:

(أ) مات شخص عن بنت عمة لأب وبنت خالة لأب وبنت عمة شقيقة وبنت خالة شقيقة: فالتوزيع يكون لبنت الخالة الشقيقة الثلث، ولبنت العمة الشقيقة الثلثان، ولا شيء لبنت العمة لأب وبنت الخالة لأب بسبب قوة القرابة.

ذوو الأرحام عند الشيعة الإمامية:

قلنا إن الإمامية لا يوجد عندهم نظام العصبات ولا ذوي الأرحام وإنما أسباب

الإرث عندهم اثنان:

القرابة والزوجية الصحيحة، وإنهم يعتمدون نظام المراتب وإن المراتب عندهم ثلاث، وإن كل مرتبة تحجب حجب حرمان المرتبة التي تليها. وعلى هذا فإن توريث من يسمى في المذهب الحنفي بذي رحم ويرث بهذه الصفة، فإنه عند الشيعة الإمامية يرث تحت اسم القرابة كأولاد البنات والعمات والأخوال والخالات ونحوهم مع فارق واحد بين السنَّة والشيعة هو أن الأنثى عند السنَّة إنما ترث إذا كانت صاحبة فرض، أو كانت مساوية لصاحب الفرض بطريق القياس، كإلحاق بنت الابن بالبنت الصلبية، والأخت لأب بالأخت الشقيقة، وعدم توريث النساء فيما عدا ذلك.

بينما في المذهب الجعفري يتساوى في استحقاق الميراث مختلف الذكور والإناث مع اعتماد قاعدة التضعيف المعروفة.

مثال ذلك:

لو مات شخص عن بنت وبنت ابن عم، ففي المذهب الحنفي للبنت النصف ولبنت الابن السدس والباقي للعم تعصيباً.

أما في المذهب الجعفري فالمال كله للبنت ولا شيء لبنت الابن لأنهما وإن كانتا من مرتبة واحدة فإن البنت أقرب درجة منها. كما أنه لا شيء للعم عندهم بسبب بعد المرتبة، فالبنت من المرتبة الأولى والعم من المرتبة الثالثة.

ومثال آخر: لو مات شخص عن ابن عم وخالة، ففي المذهب الحنفي، المال كله لابن العم ولا شيء للخالة لأن ابن العم عصبة والخالة ذات رحم.

أما في المذهب الإمامي، المال كله للخالة ولا شيء لابن العم، لأنهما وإن كانا من مرتبة واحدة وهي الثالثة فإن الخالة أقرب للميت درجة من ابن العم.

* * *

ميراث الحمل

إذا توفي رجل وامرأته حامل أو عن معتدته الحامل، الحكم في المذهب الحنفي تأخير قسمة التركة إلى ما بعد الولادة. وإذا لم يكن بد من توزيع التركة يوقف له أوفر النصيبين، بمعنى أنه يفترض في الحمل حلّان، حل على فرض أنه ذكر، وحل على فرض أنه أنثى، ثم يقارن بين النصيبين على التقديرين وأيهما كان أوفر للحمل حفظ له حتى تظهر حقيقته بعد ولادته، لأن افتراضه في بعض الحالات أنثى يكون أوفر له من افتراضه ذكراً. مثال ذلك:

لو ماتت امرأة عن زوج وأم حامل من أب متوفاة، فيقدَّر الحمل أنثى. وعلى هذا التقدير تصبح أختاً شقيقة فيحجز لها ثلاثة أثمان، لأن المسألة تعول إلى ثمانية، على حين أن الحمل لو فرض ذكراً يعني أخاً شقيقاً، فنصيبه يكون السدس بطريق التعصيب، ولا تعول المسألة. إلى جانب ذلك يؤخذ كفيل من الورثة ـ وهو في هذا المثال الأم ـ بأن يعطوا الحمل ما ينقصه من التعدد إذا ظهر أنه أكثر من واحد. هذا إذا كان الحمل وارثاً. أما إذا كان غير وارث على الافتراضين: افتراض كونه ذكراً وافتراض كونه أنثى، فلا يوقف للحمل شيء لأنه محجوب بالأب.

أما إذا كان مع الحمل ورثة محجوبون به حجب حرمان، تحفظ له كل التركة. كما لو مات شخص مسلم عن زوجة مسيحية حامل وأخ لأب، فتحفظ للحمل كل التركة، لأن الأخ لأب محجوب حجب حرمان في هذه الحالة.

شروط استحقاق الحمل للإرث:

يشترط لميراث الحمل شرطان:

الأول: أن يولد حياً، فإن انفصل ميتاً بأي سبب من الأسباب لا يكون أهلاً للإرث.

الثاني: أن يولد لأكثر من ستة أشهر من تاريخ الزواج عند الجميع، لأنه أقل مدة الحمل بالاتفاق بين جميع الطوائف المسيحية والمذاهب الإسلامية، ولأقل من سنتين من تاريخ الزواج في المذهب الحنفي، ولأقل من سنة في المذهب الجعفري، ولأقل من ثلاثمائة يوم في المذهب الدرزي، ولأقل من ثلاثمائة يوم أيضاً بالنسبة لجميع الطوائف المسيحية، لأن المادة ١٣٧ من قانون الأحوال الشخصية الدرزي، وكذلك المادة الخامسة من قانون الإرث لغير المحمديين حددت أقصى مدة الحمل بثلاثمائة يوم من تاريخ وفاة الزوج، لكي يكون الحمل من أهل الميراث.

ميراث الخنثى:

الخنثى: هو إنسان لا يعرف ما إذا كان ذكراً أم أنثى بسبب شذوذ في تكوينه، إما لعدم وجود علامات دالة على الذكورة أو الأنوثة، وإما لتشابه تلك العلامات بحيث يتعذّر الترجيح بينها.

وحكمه في المذهب الحنفي أن ينظر إلى مكان خروج بوله، فإن كان الخروج من الذكر يسبق الخروج من الفرج كان ذكراً وإلاّ كان أنثى.

وهذا القول لا يستند إلى دليل شرعي، لكنه مبني على التجارب. والقول الصحيح هو أن المولود، إما أن يكون تابعاً لأحد الجنسين وخفي المظهر الخارجي لعضوه التناسلي، فهذا النوع يمكن أن يظهر بالوسائل الطبية من جراحة ونحوها.

أما إذا لم تتّضح حالة الخنثى بعد الجراحة المطلوبة، فإن ميراثه يتوقف إلى ما بعد بلوغه، فإذا استبان بعد البلوغ أنه ذكر أخذ نصيب الذكورة من ميراث قريبه المتوفى. وإذا استبان أنه أنثى أخذ نصيب الأنوثة وإلاّ استحق نصيب الخنثى المشكل.

وحكم الخنثى المشكل في توريثه من غيره أنه يفرض ذكراً أولاً ثم يفرض

أنثى، لمعرفة ما يستحقه على كلا الفرضين، وبعد ذلك يعطى أقل النصيبين بخلاف الحمل الذي يحتفظ له بأكثر النصيبين، ومثال ذلك:

لو توفي شخص عن ابنين أحدهما مشكل، وجب اعتباره بنتاً ويأخذ من ميراث أبيه أقلّ النصيبين (يعني نصيب البنتية)، فيكون للخنثى الثلث ولشقيقه الآخر الثلثان.

ميراث ولد الملاعنة والولد من الزنى:

قلنا في ولد الملاعنة انه ينسب لأمه دون أبيه، ولا يقوم التوارث بينه وبين أبيه وأقرباء أبيه، لأن الحكم باللعان ينفي نسب الولد من جهة أبيه ويبقيه من جهة أمه، فيقوم التوارث بينه وبين أمه وأقربائه من جهة أمه لا غير، وهذا باتفاق المذهبين الحنفي والإمامي.

أما الولد من الزنى، وهو ما يسميه قانون الإرث لغير المحمديين الولد غير الشرعي، فحكمه في المذهب الحنفي أنه لا يرث أباه ولا أحداً من أقارب أبيه، وبالمقابل إذا مات ولد الزنى، فلا يرثه أبوه ولا أحد من قرابة أبيه، لأن نسبه غير ثابت من أبيه بيقين.

أما نسبه من أمه فثابت، ولذا فإنه يرثها إذا ماتت، ويرث من أقاربها. وكذلك ترثه أمه وأقرباؤها لو مات في حياتهم، وكذلك أقاربها.

فلو مات هذا الولد عن أبيه غير الشرعي وأمه، فتركته كلها لأمه فرضاً ورداً ولا شيء لأبيه.

ومثال آخر: لو مات الولد من الزنى عن أم وأخ لأم وأخ من أب غير شرعي، فتركته لأمه، وأخيه لأمه فرضاً ورداً، ولا شيء للأخ من الأب غير الشرعي.

أما في المذهب الجعفري، فإن الولد من الزنى لا يرث والديه ولا يرثانه. مثال ذلك: لو مات أبوان عن ولد غير شرعي، فهذا يرث أمه دون أبيه. ولو مات في حياتهما، ترثه أمه دون أبيه عند السنّة. أما عند الشيعة، فإن الولد غير الشرعي

لا يرث واحداً من والديه ولا يرثه واحد منهما وتركته تؤول لبيت مال المسلمين إن وجد وإلاّ فللجهة التي تقوم مقامه.

أما عند المسيحيين، فإن لميراثِ الولد غير الشرعي إذا حكم به القاضي أو اعترف به أبواه بالتراضي حالات أربع:

الحالة الأولى: يأخذ ربع ميراث الولد الشرعي من تركة المتوفى، أبوه كان أو أمه مع وجود وارث أو أكثر من أفراد الطبقة الأولى.

الحالة الثانية: يأخذ نصف نصيب الولد الشرعي إذا لم يكن للمورث فروع شرعيون من ورثة الطبقة الأولى، بل كان له وارث أو أكثر من إحدى الطبقتين الثانية أو الثالثة.

الحالة الثالثة: يأخذ ثلاثة أرباع التركة إذا ترك المورث أقرباء من خارج الطبقات الثلاث المذكورة.

الحالة الرابعة: ويأخذ فيها كامل التركة إذا لم يوجد وارث سواه (المادة ٢٢).

* * *

الفصل الثاني والثلاثون

التخــارج

تعريف التخارج:

ومعنـاه أن يتفق الورثـة على إخراج واحـد منهم من الميراث في مقـابل شيء معلوم يعطونه إياه من التركة أو من سواها.

والتخارج جائز عند المسلمين كافة مثلما هو جـائز عنـد المسيحيين لأنه نـوع من المعاوضة بالتراضي.

وللتخارج عند المسلمين ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يتخارج أحد الورثة عن نصيبه من التركة لـواحد منهم في مقابلة بدل يدفعه له الآخر من ماله الخاص. فإذا تم التخـارج على هذا النحـو حل المتخارج معه محله في استحقاق نصيبه الإرثي، ويغـدو المتخارج مـع أحد الـورثة كأنه بـاع نصيبه لـه من التركـة. وعند تـوزيع الميـراث يأخـذ المتخارج معـه نصيبه الإرثي أولاً ثم يأخذ نصيب المتخـارج معه. فيكـون له في التـركة نصيبـان: نصيب بوصفه وارثاً، ونصيب باعتباره مشترياً.

وكيفية ذلك أن يأخذ كل مستحق بمن فيهم المتخارج نصيبه وتوضّح سهام كـل واحـد منهم ثم تقسم التركـة على جميع السهـام بما فيهـا سهام المتخـارج. بيد أن هذا لا يأخذ بنفسه مـا أصابه، بل يأخذه الوارث الذي تخارج عليـه معه في مقـابل البدل الذي صار الاتفاق عليه.

مثـال ذلك: لـو مات شخص عن أخـوين شقيقين وأخت شقيقة، فتخـارجت هذه مع أحد شقيقيها على أن تتخلى له عن نصيبها الإرثي في مقابل مبلغ من المال يدفعه لها من ماله الخاص.

والعمل يجري كالآتي:

ـ تقسم تركة المتوفى أخماساً، ويكون للمتخارج معه سهمان: وهما نصيبه الإرثي، وسهم ثالث نصيب المتخارج معها يكون للشقيق الآخر سهمان لا غير.

الصورة الثانية: هو أن يتخارج واحد من الورثة من جميع الورثة في مقابل شيء معلوم يأخذه من التركة ويغدو الباقي للورثة الباقين.

فإذا جرى التخارج على هذا النحو، أخذ المتخارج ما تخارج عليه من التركة ويأخذ الآخرون سهامهم من الباقي بنسبة ما كانت عليه تلك السهام قبل عملية التخارج من الوارث الذي خرج.

وكيفية ذلك أن تقسم التركة على جميع الورثة بما فيهم المتخارج نفسه، ثم تطرح سهامه من مجموع السهام وتعتبر مجموع سهام الورثة الباقين أصلاً للمسألة.
مثال ذلك:

ـ لو ماتت امرأة عن زوج وأم وعم شقيق، وتخارج الزوج والعم مع الأم في مقابل مؤجل صداقها، فحل هذه المسألة يجري على أساس عدم التخارج، فيصيب الزوج النصف، والأم الثلث، والعم الباقي. ويكون أصل هذه المسألة ستة أسهم: ثلاثة منها للزوج، واثنان للأم، وواحد للعم. ثم بخروج الزوج من التركة يسقط حقه فيها ويصبح أصل المسألة عندئذٍ ثلاثة أسهم: سهمان للأم وسهم للعم.

أما الصورة الثالثة: فهي بأن يخرج أحد الورثة عن نصيبه في التركة لباقي الورثة في مقابل بدل يدفعونه له من أموالهم الخاصة لا من أعيان التركة نفسها.

فإذا جرى التخارج على هذا الوجه أخذ المتخارج من أموال الورثة الآخرين ما صار الاتفاق عليه ثم توزَّع التركة على جميع الورثة كما لو لم يحصل تخارج. ويأخذ كل وارث نصيبه ما عدا المتخارج، فإن نصيب هذا يوزَّع على الورثة الباقين بالتساوي بينهم حسب عدد رؤوسهم إذا لم يتضمن عقد التخارج كيفية قسمة نصيب الخارج بين باقي الورثة، سواء أكان ما دفعه كل وارث من المتخارج معهم مساوياً

لما دفعه الآخر أو لم يكن مساوياً، مثال ذلك:

ــ لو مات رجل عن ابنين وبنت وتخارجت البنت مع أخويها على أن تترك نصيبها في التركة في مقابل مال يدفعانه إليها من مالهما الخاص دون أن يتضمن عقد التخارج كيفية قسمة سهام الخارجة بين أخويها الباقين. فالعمل يجري على أن يقسم نصيب الخارجة على أخويها مناصفة بينهما.

هذا ما عليه العمل في المذهب الحنفي، وهو المطبق في لبنان ومصر، حيث نصّت (المادة ٤٨) من القانون المصري، على أن (التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم، فإذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله في التركة. وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم، فإن كان المدفوع له من التركة قسّم نصيبه بينهم بنسبة أنصبائهم فيها. وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التخارج على طريقة قسمة الخارج قسّم عليهم بالسوية بينهم).

أما في لبنان، فإن التخارج مثلما يجوز شرعاً يجوز قانوناً في مقابل بدل يكون أقل من الحصة التي يستحقها المتخارج.

شروط التخارج:

وشروط التخارج عند الجميع لكي ينعقد صحيحاً هي ثلاثة أمور:

أولاً: أن تتوفر شروط عقد التخارج كافة لجهة انعقاده وصحته ولزومه ونفاذه.

ثانياً: أن يكون الاتفاق على التخارج بعد وفاة المورث لا قبله.

ثالثاً: أن يكون مقدار التركة معلوماً من قبل جميع الورثة، وإلّا كان التخارج على مجهول فيكون العقد باطلاً.

ميراث الموتى جماعة:

إذا مات جماعة في وقت واحد كحرقى في انفجار، أو قتلى من جراء انحراف قطار، أو غرقى في سفينة ونحوها. وكان بين الموتى أقرباء يوجد توارث

بينهم وجهل من مات منهم قبل الآخر، فطريقة توريثهم موضع خلاف بين السنَّة والشيعة من المذاهب الإسلامية.

ففي المذهب الحنفي لا يقوم التوارث بين هؤلاء إلَّا إذا ثبت بيقين من مات قبل الآخر. وعندها يرث المتأخر المتقدم. وإذا جهل ترتيب موتهم تنتقل تركة كل منهم إلى ورثة الأحياء، لأن من شروط استحقاق الإرث تحقق حياة الوارث بعد المورث. وهذا الشرط معدوم في مثل هذه الحالات.

أما إذا علم موت أحدهم وجهل موت الآخر ممن بينهم توارث، أخذ ورثة المتوفى بيقين أنصبتهم، وأوقف ميراث المشكوك في موته حتى يثبت موته ويتأكد من وفاته.

مثال ذلك: لو غرق أخوان اثنان وترك كل منهما بنتاً واحدة، أخذت كل بنت نصف تركة أبيها حتى يثبت موت المتأخر. فتأخذ بنت المتأخر نصف تركة أبيها الباقي مع نصف تركة عمها المتوفى قبل أبيها ما لم يجر الاتفاق على غير ذلك.

أما حكم توريثهم في المذهب الجعفري، فإن الموتى جماعة إذا كان بينهم توارث ولم يعلم من مات منهم قبل الآخر، فإنهم يتوارثون فيما بينهم من (تلاد المال) دون طارئه، أي من المال الذي كان يملكه الميت حال حياته لا من المال الذي يرثه من ميت معه في الحادث.

وكيفية التوارث عندهم تجري كالآتي:

ــ يفترض موت الزوج قبل زوجته ويخرج من تركته نصيبها وتقتسم ورثتها أموالها التي كانت لها على قيد الحياة مع نصيبها الذي ورثته عن زوجها المتوفى معها، ثم يفترض موت الزوجة قبل الزوج ويخرج من تركتها نصيب زوجها ويقتسم ورثته أمواله التي كانت له على قيد الحياة مع نصيبه المتصل إليه بالإرث من زوجته المتوفاة معه.

ولا يرث أحدهما شيئاً من الأموال التي ورثها منه الآخر على الافتراضين

السابقين، وإلاّ كان كمن يرث من مال نفسه بعد موته، وهذا محال لكونه صار حقّاً لسواه.

هذا الذي ذكرناه في المذهب الجعفري هو ما إذا كان الطرفان يرث أحدهما الآخر كما هو الحال في المثل الذي قدمناه. أما إذا كان الإرث من جانب واحد فلا توارث بينهما بالاتفاق بين المذهبين السنّي والجعفري. بل ينتقل نصيب كل واحد إلى ورثته الأحياء ولا يرث أحد المتوفين في الحادث من الآخر شيئاً.

وكذلك بالنسبة للمسيحيين فإن قانون الإرث لغير المحمديين أيّد المذهب الحنفي في منع التوارث عند عدم معرفة تاريخ الوفاة، وأعطى بالتالي إلى القاضي حق تقدير هذا التاريخ اعتماداً على بعض الاعتبارات الواردة في المادة السادسة من القانون المذكور والتي تنص على أنه إذا هلك في حادث واحد عدة أشخاص، يرث بعضهم بعضاً، كان على المحكمة أن تعين مواقيت وفياتهم تباعاً بالاستناد إلى ظروف الحادث، وسنّ المتوفين، وحالتهم الصحية، وغير ذلك من الاعتبارات.

فإذا تعذّر تحديد مواقيت الوفيات، اعتبر جميع الهالكين في الحادث الواحد متوفين في وقت واحد، وانتقل إرث كل منهم إلى ورثته الأحياء.

* * *

الميراث عند المسيحيين

كانت الطوائف المسيحية في أيام الأمير بشير الشهابي قد احتجّت على فرض القوانين الإسلامية عليها، ولا سيما لجهة كونها تخالف نظام الميراث عندهم وهو من الأنظمة التي تتعلق بالأسرة، وقد تدخلت في تنظيمها الشرائع السماوية.

واحتجاج المسيحيين هذا قد أعطى ثماره مع الأيام، وكانت آخر ثمراته قانون الإرث لغير المحمديين الصادر عام ١٩٥٩م. وهذا القانون وإن كان ـ بغالبيته ـ يطبّقه القضاء المدني، ولم يعد حق تطبيقه من صلاحيات المحاكم الروحية، إلاّ أنه يتعلق بأحوال المسيحي الشخصية، بل هو آخر مرحلة من مراحل شؤونه العائلية وهي: تحرير تركته بعد وفاته، وتوزيعها على المستحقين من ورثته.

وهذا القانون يشتمل على قواعد عامة تختلف اختلافاً جوهرياً عن القواعد الإرثية المتّبعة لدى المحاكم الشرعية الإسلامية. وهذه القواعد ـ على ما يبدو ـ مقتبسة في معظمها عن قانون انتقال الأراضي غير المنقولة الصادر (عام ١٩١٣م)، والذي أرسى قواعده الأساسية قانون انتقال الأراضي الأميرية العثماني الصادر (عام ١٨٥٨م). وقد ألغى قانون الإرث لغير المحمديين منذ صدوره وبدء العمل به في ٢٤ حزيران ١٩٥٩م جميع القوانين السابقة على تاريخ نشره فيما يتعلق بإرث اللبنانيين غير المسلمين.

شروط استحقاق الإرث عند المسيحيين:

تضمن قانون الإرث لغير المحمديين أنه يلزم لاستحقاق الإرث بموجبه أن تتوفر الشروط الآتية:

أولاً: وجود الوارث حياً حين وفاة المورّث حقيقة أو تقديراً كالحمل.

ثانياً: أهلية الوارث لاستحقاق الإرث بحيث يولد حياً ولأقل من ثلاثمائة يوم على موت المورث، لأن هذه المدة هي أقصى مدة الحمل عند المسيحيين.

ثالثاً: خلوّ الوارث من الموانع القانونية، كأن يقدم على قتل مورثه، أو يكون مختلفاً معه في الجنسية، وقانون بلد المورث لا يعتمد مبدأ المعاملة بالمثل.

أما اختلاف الدين، فإن قانون الإرث لغير المحمديين لا يعتبره مانعاً ما لم يكن الوارث خاضعاً لأحكام تجعل اختلاف الدين مانعاً من الإرث.

وإذا وجد في عداد الورثة محروم من الإرث، فإن نصيبه يعود إلى باقي الوارثين بنسبة أنصبتهم.

بيد أنه ــ وفقاً للمادة ١١ من القانون المذكور ــ إذا لم يوجد مع هذا الوارث مستحق آخر، انتقل نصيبه الإرثي إلى فروعه على قاعدة التنزيل.

والوارث المحروم من الإرث إذا كان قبض شيئاً من الأموال أو ريعاً من أعيان التركة، يجب عليه أن يعيده إلى أصل هذه التركة.

وكما هو حال المحروم من الإرث عند المسلمين، فإنه كذلك عند المسيحيين لجهة كونه يختلف عن المحجوب من الميراث بسبب وجود من هو أولى منه اعتماداً لقاعدة الترجيح في الطبقات عند المسيحيين، أو التقدم في الجهة، أو قرب الدرجة، أو قوة القرابة عند المسلمين.

لأن سبب الحجب عند المسلمين والمسيحيين جميعاً، هو أنه إذا زال ما يمنع المحجوب من أن يكون وارثاً عاد له حقه استناداً على القاعدة المعروفة: إذا زال المانع عاد الممنوع. بخلاف المحروم من الإرث بسبب من الأسباب المانعة كالقتل أو الاختلاف في الدين لأن السبب في الحرمان هو عدم أهلية المحروم بالإرث مطلقاً ويعتبر كأنه غير موجود أصلاً.

قواعد استحقاق الإرث عند المسيحيين :

أما القواعد الأساسية التي يعتمدها ويبني أحكامه في ضوئها قانون الإرث لغير المحمديين، هي ست قواعد: قاعدة التنزيل، قاعدة المساواة، قاعدة ترتيب الورثة، قاعدة حصر الطبقات، قاعدة الترجيح بين الطبقات، وقاعدة قوة القرابة.

قاعدة التنزيل: وتعني أن من يموت في حياة أصله تقوم فروعه مقامه في الاستحقاق ويستحقون النصيب الذي كان يستحقه أصلهم كما لو كان حياً.

قاعدة المساواة: وتعني عدم التفريق بين الذكور والإناث في الميراث بالنسبة لجميع الورثة من أصول وفروع وحواشي بمن فيهم الزوجان.

قاعدة ترتيب الورثة: بعد تجهيز الميت وتسديد ديونه. وتنفيذ وصاياه تنتظم ورثة الميت في طبقات ثلاث مع بعض الخلاف في الترتيب الوارد في الأصناف الثلاثة بقانون انتقال الأراضي الأميرية العثماني. وهي حسبما أوردها قانون الإرث لغير المحمديين في المادتين ١٣ و ١٤ مرتبة على النحو التالي:

(أ) **الطبقة الأولى:** وتشمل الأولاد وفروعهم.

(ب) **الطبقة الثانية:** وتشمل الأب والأم وفروعهما: يعني الإخوة والأخوات لأبوين والإخوة والأخوات لأب عند فقد الأب، وكذلك الإخوة والأخوات لأبوين والإخوة والأخوات لأم عند فقد الأم. كل ذلك بالتساوي بين الذكورة والأنوثة استناداً إلى قاعدة المساواة.

وعليه، فإذا لم يكن للمتوفى أحد من الطبقة الأولى في حياة المورث انتقلت حصته إلى فروعه بالتساوي بينهم استناداً إلى قاعدة التنزيل.

فإذا لم يكن له فروع عادت حصته إلى الأصل الآخر إن وجد وإلّا فإلى فروعه بالتساوي بينهم أيضاً.

(ج) **الطبقة الثالثة:** وتشمل الأجداد والجدات أصحاء كانوا أم فاسدين. كما تشمل فروعهم وهم الأعمام والعمّات من جهة الأبوّة والأخوال والخالات من جهة الأمومة. وكذلك فروعهم مع مراعاة قاعدة المساواة (مادة ١٧).

هـذا، وينبغي الأخذ بعين الاعتبـار أن الزوجين يـرثان مـع الطبقـات الثـلاث المذكورة، لأن الزوجين لا يدخل عليهما حجب الحـرمان أبـداً، كما هـو الحال في المذاهب الإسلامية وفي قانون انتقال الأراضي الأميرية مع فارق واحـد، هو أنـه في قـانون الإرث لغيـر المحمديين تـراعى قـاعـدة المسـاواة في النصيب بين الـزوجين بخلاف المذاهب الإسلامية.

وكيفية توريث الزوجين وفاقاً للمادة ٢٠ من هذا القانون تجري كالآتي:

أولاً: يأخذ أحد الزوجين ربـع التركـة إذا اجتمع مـع وارث أو أكثر من ورثـة الطبقة الأولى.

ثانياً: يأخذ نصف التركة إذا اجتمع مع واحد أو أكثر من أفراد الطبقة الثانية.

ثالثاً: يأخذ خمسة أسداس التركة إذا اجتمع مع واحد أو أكثر من أفراد الطبقة الثالثة.

رابعاً: يأخذ كامل التركة إذا لم يوجد وارث من الورثة المذكورين آنفاً.

أمـا فروع الإخـوة والأخوات فصـريح القـانـون يـدل على أنهم يسقـطون من الإرث مع وجود أحد الزوجين وعليه العمل قضاءً في لبنان.

حصر درجات القرابة:

وبخصوص حصر درجات القرابة بالنسبة للطبقات الثلاث المعروفة، فإنـه إذا لم يـوجد للميت وارث من بين هـذه الطبقـات ولا واحد من الـزوجين تؤول التـركـة بكاملها إلى الدولة لأن الدولة وارث من لا وارث له (المادة ٢١).

قاعدة الترجيح بين الطبقات:

وهذا يقوم على قاعدة أن كـل طبقة من الـطبقات الثـلاث تحجب الطبقـة التي تليها باستثناء الأب والأم من الطبقـة الثانيـة، فإنهمـا لا يحجبان حجب حـرمان مـع وجود وارث في الطبقة الأولى، بل يأخذان سدس التركة مناصفة بينهما ويكـون هذا السدس لأحدهما عند الانفراد (المادة ١٩).

قاعدة قوة القرابة :

وهي تعني أن بعض الورثة من الفروع تتعدد جهات إرثهم. وتبعاً لهذا، فإنهم يأخذون حقهم الإرثي من مختلف تلك الجهات (المادة ١٨). كالأخ الشقيق، فإنه يأخذ نصيبه من جهة أبيه وكذلك من جهة أمه.

* * *

الخاتمة

عرفنا مما تقدم أنه يوجد اليوم في العالم الإسلامي بعامة وفي لبنان بخاصة، نوعان من المحاكم التي تتولى سلطة القضاء في مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمسلمين: محاكم سنيّة، ومحاكم جعفرية.

وهذان النوعان من المحاكم يستندان في أحكامهما إلى ما انتهى إليه اجتهاد أئمّتهما في ضوء المصادر الأساسية للتشريع عند المسلمين.

فالقرآن الكريم ـ وهو المصدر الأول للتشريع عند الطرفين ـ يتفقان على قداسته ووجوب العمل بأحكامه: فآياته قطعية السند ولو أنها قد تكون ظنية الدلالة لأن الآيات القرآنية قسمان: (محكم ومتشابه) و﴿**هو الذي أنزل عليك الكتاب منه آيات محكمات هن أم الكتاب وأخر متشابهات**﴾ [آية ٧ ـ آل عمران].

فالمحكم هو الذي لا يقصد به خلاف ظاهره. أما المتشابه فهو الذي قد يقصد به خلاف ظاهره. علماً بأن المتشابه في بعض ألفاظ القرآن الكريم لم يرد إلاّ فيما يتعلق بذات الله تعالى أو بأفعاله. والخوض فيه خارج عن موضوع «دراستنا».

أما آيات الأحكام الشرعية ـ التي يهمنا معرفتها ـ فجميعها محكمة ولا يوجد فيها متشابه باتفاق جميع المذاهب الإسلامية من سنّية وجعفرية.

والاختلاف بشأن بعضها بين السنّة والشيعة ناتج عن اختلاف الإفهام وقواعد النظر وتقدير المصالح والعلل. مثال ذلك قول الله تعالى: ﴿**والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء**﴾ [آية ٢٢٨ ـ البقرة]. فقروء جمع قرء. والقرء ـ بحكم الاجتهاد ـ يعني الحيض عند الحنفية ويعني الطهر عند الشافعية، وكذلك عند الشيعة الإمامية. وتبعاً للاختلاف في معنى اللفظ الوارد في القرآن قد يقع الاختلاف في الحكم.

أمـا السنّة ــ وهي المصـدر الثاني للتشـريع في الإسـلام ــ فإنهـا لم تكن قد دُوِّنت في حياة الرسول ولا في عصر الصحابة أو التابعين. وإنما اعتمد العلماء على روايات تلقوْهـا عن غيرهم ممن حفـظها ووعـاها. وربمـا جاءت تلك الـروايات من طرق متعددة أو بألفاظ مختلفة. وربما بلغت الرواية علماء بلد دون آخر، فكان هذا سبباً ثانياً من أسباب الخلاف بين المذاهب الإسلامية.

وهناك أسباب أخرى لا يتسع المقام لشرحها. منها أن الشيعة الإمامية يجرون أقوال الأئمة المعصومين ــ في اعتقادهم ــ مجرى أقوال النبـي لجهة أنها حجة على العباد وواجبة الاتباع.

وفيما يختص بأقوال الرسول ﷺ، فاختلاف الإفهام بين فقهـاء السنّة والشيعـة يرجع إما إلى المتن وإما إلى السند.

فما كان من حيث السند .يعود إلى كون أصحاب رسول الله غير متسـاوين في الأخذ والتلقي عن رسول الله ، بل كانوا متفاوتين في حظهم من الأخذ وفي إقبـالهم على الـرواية. فقـد يحضـر بعضهم حكمـاً أو يشهـد أمـراً من الـرسـول ويغيب عن بعضهم هذا الأمر أو ذلك الحكم. ثم تفرّق صحابة رسول الله بعد وفـاته في البـلاد وأخذ كل منهم ما سمعه أو تلقّاه عن النبـي قبل وفاته.

وما يقال عن صحابة رسـول الله يقال عن التـابعين الذين تلقّـوا الأحـاديث من روايـات الصحابـة. وكذلـك يقال عن تـابعي التابعين. ومن هؤلاء، فقهـاء الأمصار الذين تلقوا أحـاديث النبي عن التابعين، من أمثـال أبي حنيفة (النعمـان بن ثابت) صاحب مدرسة الرأي في العراق والذي تطبق معظم أحكام مذهبه المحاكم الشرعية السنيّة، وجعفر الصادق (سادس أئمة آل بيت النبـي ﷺ)، الذي تطبق أحكام مذهبه المحاكم الشيعيّة الإمامية.

فكـان من الطبيعي أن تثبت الأحـاديث عند أحـدهمـا، ولا تثبت عنـد الآخـر فيأخذ بها من تثبت لديه لتوفر شروط القبول عنده وينكرها من لا تتوفر شروط القبول عنده، فينتج عن هذا الاختلاف في الأحكام. وكذلك الحال من حيث متن الحديث فيأخذ به من يصدقه ويرفضه من يكذبه فتختلف أيضاً الأحكام.

وأما الإجماع ـ وهو المصدر الثالث للتشريع الإسلامي ـ فهو عند السنّة أحد الأدلة على الحكم الشرعي بعد القرآن الكريم والسنّة. بينما الشيعة الإمامية يجعلونه في عداد الأدلة الشرعية من الناحية الشكلية لاغير. بمعنى أنهم لا يعتبرون الإجماع مصدراً رئيسياً ودليلاً ثالثاً مستقلاً.

ثم نأتي إلى القياس ـ وهو المصدر الرابع للتشريع في الإسلام ـ فهو عند السنّة مصدر أساسي مستقل عن المصادر الثلاثة التي سبقته، وهي: القرآن والسنّة والإجماع. بينما القياس لا تعتبره الشيعة الإمامية مصدراً رئيسياً ولكنها تقبله قرينة كسائر القرائن، وبالتالي لا يكون عندهم حجة، إلاّ في صورتين:

(أ) أن يكون القياس بنفسه موجباً للعلم بالحكم الشرعي.

(ب) أن يقوم دليل قاطع على حجيته إذا لم يكن بنفسه موجباً للعلم.

وعلاوة على ما تقدم، فإن مذاهب أهل السنّة قد انفردت بإضافة جملة من الأدلة التبعيّة إلى المصادر الرئيسية الأربعة السابقة يأتي في مقدمتها: الاستحسان والاستصحاب والمصالح المرسلة وسدّ الذريعة. هذه الأدلة هي عندهم حجة وتأتي أهميتها بعد القياس. على حين ان الشيعة الإمامية لا تعتمد حجيّتها، بل تقول إنها لا تفيد سوى الظن (وإن الظن لا يغني من الحق شيئاً). بل إن مصادر التشريع عند الشيعة هي ثلاثة لا غير: القرآن والسنّة والعقل.

فالمجتهد الشيعي إذا لم يجد في الكتاب والسنّة طريقاً للتحليل أو التحريم رجع إلى ما يقضي به العقل. وحكم العقل في التكاليف الشرعية مقبول عند جميع المذاهب الإسلامية، إذا كان بناء على ما أتى به الشرع من عموميات ولم يرد نص بالتحليل أو بالتحريم. مثال ذلك أن يرى المسلم بعقله مصلحة لم يرد في إباحتها نص، ولم يرد في تحريمها نهي وكانت خالية من الفساد فحكم العقل مقبول بإباحتها.

وعكس ذلك أن يرى المسلم بعقله ضرراً ـ كتعاطي الحشيشة مثلاً ـ ولم يرد بشأن الحشيشة نص بالتحريم ـ لأنها لم تكن موجودة في صدر الإسلام ـ فإن

حكم العقل مقبول بتحريمها، لأن الله تعالى لا يرضى لعباده الضرر ولا يقبل بالفساد. خصوصاً وأن الإسلام حرّم الخمر لما فيه من إثم وضرر، ووجود الإثم والضرر في الحشيشة أكثر وأكبر.

أما حكم العقل بوصفه دليلاً مستقلاً عن الكتاب والسنّة، فلم يقبله فقهاء السنّة.

هذا ما يقول به الشيعة الإمامية الذين مضوا قدماً في طريق الاجتهاد ولم يأبهوا لدعوى سدِّه. ومع اعترافهم بعلم الأئمة الأربعة لمذاهب أهل السنّة وإقرارهم بفضل هؤلاء وأمانتهم ونزاهتهم وعدالتهم وجلال قدرهم، فإنهم يقولون ــ مثلما نقول نحن اليوم ــ إن الاجتهاد في الإسلام ليس محصوراً بهم ولا قاصراً عليهم، بل إنه انقضت على ظهور الإسلام ثلاثة قرون ــ وهي خير القرون ــ لم يكن الأشعري الذي يتبع أهل السنة مذهبه في الأصول، ولم يكن واحد من الأئمة الأربعة الذين يخضع المسلمون لاجتهاداتهم في الفروع، أجل لم يكن واحد منهم موجوداً، وإنما كان أهل تلك القرون الثلاثة ــ وهم سلفنا الصالح ــ يدينون بكتاب الله وسنّة رسول الله وعمل أصحابه وأئمة عترته دون أن يجدوا عن ذلك حولاً. الأمر الذي أبقى باب الاجتهاد مفتوحاً عندهم إلى أبد الآبدين.

والاجتهاد في الأحكام الشرعية ــ بعد أن يستوفي شروطه المقرّرة ينطلق من القرآن والسنّة اللذين هما المصدران الأساسيان للتشريع باتفاق الجميع عملاً بالحديث الشريف: (تركت فيكم ما إن تمسّكتم به لن تضلوا من بعده أبداً: كتاب الله وسنّتي).

وتنحصر مهمة الاجتهاد في تليين النص ومدّه في المرتقى الحضاري لا إلغاؤه أو الانحراف عنه أو مخالفته، لأن الاجتهاد مرتبط بالنص ارتباطاً وثيقاً، وإلاّ كان نسخاً لشريعة الإسلام وابتداع شريعة جديدة.

شروط الاجتهاد:

وتجنباً لفوضى الاشتراع وضع الأقدمون شروطاً لا بد من توفرها في

المجتهد. وهذه الشروط هي:

١ ــ أن يكون عالماً بمواضع الآيات التي يريد المجتهد الاستدلال بها من كتاب الله تعالى.

٢ ــ أن يعرف الناسخ والمنسوخ في القرآن.

٣ ــ أن يكون ملمّاً بالإجماع لكي يكون على يقين بأن المسألة التي يبحثها لم يكن فيها إجماع سابق يناهض رأيه.

٤ ــ أن يكون عالماً بالسنّة النبوية بحيث يعرف مواضعها وطرق استخراجها من ينابيعها.

٥ ــ أن يكون عالماً بلغة العرب وأسرارها لكونها لغة القرآن الكريم.

٦ ــ أن يكون عالماً بأوجه القياس وطرائقه.

٧ ــ أن يكون ملمّاً بمقاصد الأحكام الشرعية فيعرف المصالح التي اعتبرها الإسلام من ضروريات وحاجيات وتحسينات.

٨ ــ أن يكون صحيح النية، سليم الاعتقاد، دقيق الفهم، جيد التقدير كما قال الشاطبي: (سموّ بالمجتهد ليكون في مكان الرسول فيبيّن شرع الله ولا يبلغ هذه المنزلة من لا يخلص أو من يتبع البدعة).

وهذه الشروط يلزم توفّرها في المجتهد المطلق أو الكامل ليتمكن من استخراج الأحكام من النصوص وبيان المعاني التي تبنى عليها تلك الأحكام وهي التي تعتبر قواعد الفقيه.

أما الاجتهاد الجزئي، مثل اجتهاد القاضي في تطبيق القانون فمهمته تطبيق قواعد الفقه المستنبطة على الفقهيات في مختلف العصور. علماً بأن المجتهد المطلق أو الكامل هو الذي يكون أهلاً لاستنباط الأحكام الشرعية جميعها. وأما المجتهد المقيّد أو الجزئي أو الخاص فهو من يكون أهلاً لاستنباط أحكام وقائع خاصة. والفقيه في هذا النوع من الاجتهاد لا تشترط فيه جميع الشروط السابقة التي أشرنا إليها والتي تشترط في المجتهد الكامل. بل يشترط منها ما يمكّن المجتهد من

تطبيق العلل المستنبطة على الجزئيات التي لم يعرف للمجتهدين السابقين رأي فيها. وهي موجودة في جميع المذاهب الفقهية.

والحاجة في أيامنا ماسّة إلى هذا النوع من المجتهدين الجزئيين وذلك لمواجهة مدهشات العلم، ومعجزاته التي فاجأتنا بها المدنية الحديثة بأحكام جديدة تنسجم معها وتسايرها في ضوء ما تزخر به شريعة القرآن من طواعية قادرة، ومرونة هائلة جعلت الأحكام في العصور الوسطى ـ بفضل الاجتهاد ـ تتّسع لمختلف الحضارات العالمية من هندية ويونانية وفارسية وتكسب الإسلام صفة التفوق على ما عداه.

فالأئمة الأربعة: أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل ـ رضي الله عنهم جميعاً وجزاهم كل خير ـ قد بنوا أحكامهم على أعراف زمانهم، والأعراف في زماننا قد تغيرت عن أعراف زمانهم، والعرف مصدر من مصادر التشريع، وهو يتغير بتغيّر الأزمان، والوقائع متجددة والحاجة إلى معرفة حكم الله فيها مستمرة وشريعة الله تخاطب الناس في كل العصور. ولذلك يقول الإمام علي كرّم الله وجهه: (لم تخل الأرض من قائم لله بحجّة). الأمر الذي جعل الشيعة الإمامية يجمعون على معارضة دعوى سد باب الاجتهاد ـ ويجعلنا نحن ـ اليوم ـ وفي ختام هذا الكتاب ـ ندعو المسؤولين عن المسلمين السنّة في مختلف دولهم وأقطارهم إلى السعي الحثيث لفتح باب الاجتهاد ـ أسوة بالمسلمين الشيعة ـ وننادي بالرجوع إلى الكتاب والسنّة، واعتماد أقوال منسوبة في عصور الاجتهاد إلى غير الأئمة الأربعة المعروفين ممن تحلّوا بغزارة العلم، وسعة الاطلاع، وعمق الفكرة، وحسن الاستنباط إذا كانت ـ في أيامنا ـ أنفع لاستقرار الأسرة وسلامة المجتمع من أمثال: داود الظاهري والأوزاعي والشوكاني وابن تيمية وابن القيم، الذي أورد في الجزء الرابع من كتابه: (أعلام الموقعين) (إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مئة سنة من يجدد لها أمر دينها).

والله الموفّق وهو الهادي إلى أقوم سبيل.

* * *

المـراجـع

* القرآن الكريم.
* التفسير الكبير .... فخر الدين الرازي
* هداية الباري إلى ترتيب أحاديث البخاري ....
* صحيح مسلم ....
* الفتاوى البزازية على الفتاوى الهندية .... ابن البزّاز
* فتح القدير .... ابن عابدين
* حاشية رد المحتار على الدرّ المختار .... ابن عابدين
* شرح السراجية في علم الفرائض .... الشريف الجرجاني
* علم الميراث: أصوله ومسائله .... عبد المجيد المغربي
* شرح رائد الفرائض .... يوسف الأسير
* المبسوط (شرح الكافي) .... شمس الدين السرخسي
* نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار .... محمد علي الشوكاني
* أعلام الموقّعين عن رب العالمين .... ابن قيم الجوزية
* مصادر الحق في الفقه الإسلامي .... عبد الرزاق السنهوري
* أصول الفقه .... محمد الخضري
* نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامي .... علي حسن عبد القادر
* الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية .... محمد قدري باشا
* النكاح والقضايا المتعلقة به .... أحمد الحصري
* أحكام المواريث .... عمر عبد الله
* الأحوال الشخصية .... محمد أبو زهرة
* التركات والمواريث .... محمد أبو زهرة
* الميراث عند الجعفرية .... محمد أبو زهرة

* المبادىء الشرعية والقانونية .... صبحي محمصاني
* الأوضاع التشريعية في الدول العربية .... صبحي محمصاني
* الأحوال الشخصية .... عبد الوهاب خلاف
* الأحوال الشخصية فقهاً وقضاءً .... محمد الدجوي
* قوانين الأحوال الشخصية في لبنان .... بشير بيلاني
* الفقه على المذاهب الخمسة .... محمد جواد مغنية
* الوصايا والمواريث على المذاهب الخمسة .... محمد جواد مغنية
* إحياء الشريعة في مذهب الشيعة .... محمد مهدي الخالصي
* شرائع الإسلام .... المحقق المحلي
* الوصايا والهبات والإرث .... أدمون كسبار
* مشيخة العقل والقضاء المذهبي الدرزي .... أمين طليع
* الأحوال الشخصية الدرزية .... سجيع يوسف الأعور
* الفقه على المذاهب الأربعة .... عبد الرحمن الجزيري
* أحكام الأسرة في الإسلام .... محمد مصطفى الشلبي
* شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية .... محمد زيد الأبياني
* الوصايا والفرائض .... مصطفى السباعي
* مجموعة القوانين اللبنانية .... وزارة العدل
* قانون المواريث وقانون الوصية المصري ....
* الأحوال الشخصية ومحاكمها للطوائف المسيحية في سورية ولبنان .... حنا مالك
* الأحوال الشخصية .... جمع: ماهر محمصاني وابتسام مسرّة
* في الزواج: للطوائف الكاثوليكية .... باخوس الفغالي
* قانون الأحوال الشخصية للطوائف الأرثوذكسية ....
* قانون الأحوال الشخصية للطوائف الإنجيلية في لبنان ....
* قانون حقوق العائلة العثماني ....
* الطلاق في الإسلام (باللغة الفرنسية) .... مصطفى الرافعي
* الإسلام نظام إنساني .... مصطفى الرافعي
* الإسلام انطلاق لا جمود .... مصطفى الرافعي
* إسلامنا: في التوفيق بين السنّة والشيعة .... مصطفى الرافعي

صدر للمؤلف

١ ـ طرابلس الفيحاء، طُبع في القاهرة (مطبعة الرسالة العربية).

٢ ـ الطلاق في الإسلام، باللغة الفرنسية، (طبع في لبنان حريصا).

٣ ـ الإسلام نظام إنساني، طُبع في القاهرة وفي بيروت عدة مرات (مكتبة دار الحياة).

٤ ـ الإسلام انطلاق لا جمود، طُبع في القاهرة وفي بيروت عدة مرات (مكتبة دار الحياة).

٥ ـ حضارة العرب، طُبع في بيروت عدة مرات (دار الكتاب اللبناني).

٦ ـ نحن وأمريكا، طُبع في بيروت بعد عودة المؤلف من الرحلة الرسمية التي قام بها إلى الولايات المتحدة الأميركية بدعوة من حكومتها عام ١٩٥٩م.

٧ ـ من فوق المنبر، طبعه المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في القاهرة.

٨ ـ التنظيم القضائي في لبنان، مجموعة محاضرات أُلقيت على طَلَبة قسم «الماجستير» في الحقوق، بالقاهرة. طبعته جامعة الدول العربية.

٩ ـ الإسلام ومشكلات العصر، طُبع في بيروت (دار الكتاب اللبناني).

١٠ ـ الدعوة والدعاة في الإسلام، طُبع في طرابلس ـ لبنان (دار الشمال).

١١ ـ فنون صناعة الكتابة، طُبع في طرابلس ـ لبنان (المكتبة الحديثة).

١٢ ـ في تقسيم العمل الاجتماعي، تعريب عن اللغة الفرنسية ـ بتكليف من منظمة الأونيسكو ـ بيروت.

١٣ ـ مراجعة تعريب كتاب السياسة لأرسطو، بتكليف من منظمة الأونيسكو ـ بيروت.

١٤ ـ الدبلوماسية، طُبع في طرابلس ـ لبنان (مكتب الشمال للطباعة والترجمة).

١٥ ـ الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقوانين اللبنانية، طُبع في بيروت (دار الكتاب اللبناني).

١٦ ـ إسلامنا: في التوفيق بين السنّة والشيعة، طُبع في بيروت (دار الأعلمي للنشر).

١٧ ـ الإسلام: دين المدنية القادمة، طُبع في بيروت (دار الكتاب العالمي).

١٨ ـ نظام الأسرة عند المسلمين والمسيحيين فقهاً وقضاءً، طُبع في بيروت (دار الكتاب العالمي).

* * *

محتويات الكتاب

الموضوع	الصفحة
إفصاح	٥
تمهيد: القضاء عند العرب عبر العصور:	
(أ) تعريف القضاء	٧
(ب) ولاية القاضي العامة	٧
(ج) القضاء في الجاهلية	٨
(د) القضاء في الإسلام	٩
(هـ) قضاء الصحابة والخلفاء الراشدين	١٠
(و) تطور القضاء في العصر العباسي	١١
(ز) المدارس الإسلامية في لبنان	١٣
(ح) المحاكم الكنسية في لبنان	١٤
المقدمة: تعريف الأحوال الشخصية	١٧
الفصل الأول ــ الزواج:	
ــ تعريفه	٢١
ــ مشروعيته	٢١
ــ حكمته	٢٢
ــ مقدماته	٢٣
ــ الخطبة	٢٤
ــ شروط انعقادها	٢٤
ــ آثار العدول عن الخطبة عند المسيحيين	٢٤

الموضوع	الصفحة

ـ آثار العدول عن الخطبة عند المسلمين ٢٤

ـ أركان عقد الزواج ٢٦

ـ شروط عقد الزواج ٢٦

ـ شروط الزواج عند المسيحيين ٢٨

ـ الشروط عند الطائفة الإنجيلية ٢٩

الفصل الثاني ـ الولاية في الزواج:

ـ تعريفها ٣١

ـ أقسامها ٣١

ـ الحضانة ٣١

ـ لمن الحق في حضانة الصغير؟ ٣٢

ـ مدة الحضانة عند الجميع ٣٣

ـ الحضانة عند المسيحيين ٣٤

ـ شروط استحقاق الحضانة عند المسلمين ٣٥

ـ سفر الحاضنة بالصغير ٣٥

ـ الولاية على المال ٣٧

ـ ولاية الاختيار ٣٨

ـ سن الزواج ٣٨

ـ الوكالة في الزواج عند المسلمين ٣٩

ـ الوكالة في الزواج عند المسيحيين ٤١

الفصل الثالث ـ المحرَّمات:

ـ المحرَّمات عند المسلمين على التأبيد ٤٣

ـ المحرمات بسبب القرابة ٤٣

ـ المحرمات بسبب المصاهرة ٤٤

ـ المحرمات بسبب الرضاع ٤٥

ـ حكمة التحريم بسبب الرضاع ٤٦

ـ شروط الرضاع المحرِّم ومقداره ٤٦

ـ المحرمات تحريماً مؤقتاً ٤٧

الموضوع	الصفحة

ـ الزواج الفاسد والزواج الباطل ٥٠

الفصل الرابع ـ موانع الزواج عند مختلف الطوائف المسيحية:

ـ عند الكاثوليك ٥١

ـ عند الأرثـوذكس ٥٤

ـ الموانع عند الطوائف الإنجيلية ٥٧

ـ الكفاءة في الزواج عند الأحناف ٥٧

الفصل الخامس ـ زواج المتعة:

ـ تعريفه ٥٩

ـ أحكامه ٦٠

ـ مشروعيته ٦٠

الفصل السادس ـ تعدّد الزوجات. ٦٥

الفصل السابع ـ آثار الزواج:

ـ المهر عند المسلمين والبائنة عند المسيحيين ٧٠

ـ شروط المهر ٧١

ـ أقسامه ٧٢

ـ الاختلاف في مهر المثل ٧٢

ـ تعجيل المهر وتأجيله ٧٢

ـ متى يسقط المهر؟ ٧٤

ـ المهر عند المسيحيين ٧٤

ـ الجهاز عند المسلمين ٧٦

ـ حكم الزواج من أهل الكتاب ٧٧

الفصل الثامن ـ انحلال عقد الزواج عند المسلمين:

ـ الطلاق ٨٣

ـ ركن الطلاق ٨٣

ـ حكمة الطلاق وتاريخه ٨٤

ـ تطوُّر الطلاق ٨٤

الموضوع	الصفحة
ـ دفاع عن الطلاق	٨٥
ـ فائدة الطلاق	٨٦
ـ الشروط في الألفاظ التي يقع بها الطلاق	٨٧
ـ طلاق السنة وطلاق البدعة	٨٨
ـ الطلاق عند الدروز	٨٨
ـ الطلاق عند الشيعة الامامية	٩٠
ـ صيغة الخلع	٩٢
ـ شروط الزوجة المخالعة	٩٢
ـ الخلع والطلاق على مال	٩٢
ـ طلاق الغضبان	٩٤
ـ تعليق الطلاق	٩٥
ـ تفويض الطلاق إلى الزوجة	٩٦
ـ الطلاق في مرض الموت	٩٧
ـ الظهار	٩٨
ـ الإيلاء	٩٩
ـ اللعان	١٠١
ـ شروط اللعان	١٠١
الفصل التاسع ـ العدة عند المسلمين:	
ـ أنواع العدة	١٠٣
ـ نفقة العدة	١٠٧
ـ واجبات المعتدة	١٠٨
الفصل العاشر ـ التطليق:	
ـ التطليق للضرر	١١
ـ شروط التطليق للضرر	١١٣
الفصل الحادي عشر ـ التفريق بين الزوجين:	
ـ عيوب المقاربة	١١٦

الموضوع	الصفحة

ـ الجنون ١١٦

ـ غياب الزوج وتعذر تحصيل النفقة منه ١١٦

ـ التفريق لعدم الاتفاق ١١٧

الفصل الثاني عشر ـ الفسخ:

ـ الفرق بين الفسخ والطلاق عند المسلمين ١٢٢

الفصل الثالث عشر ـ انحلال رابطة الزواج عند المسيحيين:

ـ الهجر عند المسيحيين ١٢٤

ـ معنى الهجر ١٢٥

ـ أقسام الهجر وأسبابه ١٢٥

ـ الهجر عند الأرثوذكس ١٢٦

ـ الهجر عند الإنجليين ١٢٦

الفصل الرابع عشر ـ مفاعيل عقد الزواج:

ـ ثبوت النسب ١٢٧

ـ طرق إثبات النسب ١٢٩

ـ ثبوت النسب بالفراش ١٢٩

ـ ثبوت النسب بالإقرار ١٣٠

ـ ثبوت النسب بالبيِّنة ١٣١

ـ اللقيط ١٣١

الفصل الخامس عشر ـ التبنِّي عند المسيحيين:

ـ شروط التبنِّي ١٣٦

ـ نتائج التبنِّي ١٣٧

ـ سقوط التبني ١٣٨

الفصل السادس عشر ـ الزواج المدني عند المسيحيين:

ـ الطلاق المدني ١٤٠

ـ البنوَّة الموهومة والبنوَّة الطبيعية ١٤١

ـ الرضاع والحضانة عند المسيحيين ....
١٤٢
ـ سقوط السلطة الأبوية على الأولاد ....

الموضوع	الصفحة

الفصل السابع عشر ـ النفقة:

ـ تعريفها ١٤٥

ـ النفقة الزوجية ١٤٥

ـ شروط توجبها ١٤٥

ـ بدء استحقاق النفقة الزوجية ١٤٦

ـ المسكن الشرعي ١٤٧

ـ النفقة الزوجية لدى الطوائف المسيحية ١٤٧

ـ نفقة القرابة عند المسلمين ١٤٨

ـ شروط الوجوب عند المسلمين ١٥٠

ـ تقدير نفقة القريب ١٥٠

ـ قضاء نفقة الأقارب ١٥١

ـ نفقة الخادم ١٥٢

ـ نفقة المعتدة ١٥٢

ـ نفقة القرابة عند المسيحيين. ١٥٣

الفصل الثامن عشر ـ الحجر:

ـ تعريفه ١٥٥

ـ الحجر على المجنون والمعتوه ١٥٥

ـ الحجر للصغير ١٥٦

ـ السفيه وذو الغفلة ١٥٧

الفصل التاسع عشر ـ المفقود:

ـ تعريفه ١٥٩

ـ حكمه في المذهب الحنفي ١٥٩

ـ المفقود في المذهبين الإمامي والدرزي ١٦٠

ـ أحكام المفقود عند المسيحيين ١٦١

الفصل العشرون ـ الوصية عند المسلمين:

ـ تعريفها ١٦٣

ـ قواعد الوصية ١٦٣

الموضوع	الصفحة

- شروط الوصية ١٦٥٠
- شروط الموصى به ١٦٦
- الرجوع عن الوصية ١٦٧
- بطلان الوصية ١٦٧
- تزاحم الوصايا ١٦٨
- الوصية عند المسيحيين ١٦٩
- شروط الوصية عند المسيحيين ١٦٩
- الموصى له ١٧٠
- نصاب الوصية عند المسيحيين ١٧٠
- بطلان الوصية عند المسيحيين ١٧٢
- سقوط الوصية عند المسيحيين ١٧٢
- الوصية الواجبة عند المسلمين ١٧٣
- تعريفها ١٧٤

لمن تجب هذه الوصية؟ ١٧٥

الفصل الحادي والعشرون ـ المواريث:

- تعريفها ١٧٧
- أركان الإرث وشروطه ١٧٩
- أسباب الإرث ١٧٩
- موانع الإرث ١٧٩
- تعريف المانع ١٧٩
- مانع اختلاف الدين ١٨٠
- ميراث المرتد ١٨٠
- مانع القتل ١٨٢

الفصل الثاني والعشرون ـ ترتيب الحقوق التي يسبق أداؤها توزيع التركة عند المسلمين:

- التجهيز ١٨٥
- سداد الديون ١٨٥

الموضوع	الصفحة

ـ توزيع التركة ١٨٦
ـ أصحاب الفروض ١٨٧
ـ ميراث الزوجين ١٨٧
ـ الأب وله ثلاث حالات ١٨٨
ـ الأم ١٨٨
ـ البنات ١٨٩
ـ بنات الابن ١٨٩
ـ الجد الصحيح ١٩٠
ـ الجدة الصحيحة ١٩١
ـ الإخوة والأخوات لأم ١٩١
ـ الأخت الشقيقة ١٩٢
ـ الأخت لأب ١٩٢

الفصل الثالث والعشرون ـ تطبيقات على توريث أصحاب الفروض عند المسلمين السنّة:

ـ أمثلة على توريث الزوجين ١٩٥
ـ أمثلة على توريث الأب ١٩٥
ـ أمثلة على توريث الأم ١٩٦
ـ أمثلة توريث البنت ١٩٧
ـ أمثلة على توريث بنت الابن ١٩٧
ـ أمثلة على توريث الإخوة لأم ١٩٧
ـ أمثلة على توريث الأخت الشقيقة ١٩٨
ـ أمثلة على توريث الأخت لأب ١٩٩
ـ أمثلة على توريث الجد ٢٠٠
أمثلة على توريث الجدة الصحيحة ٢٠٠

الفصل الرابع والعشرون ـ توريث العصبات عند السنّة والدروز:

ـ تعريف العصبة ٢٠١

الموضوع	الصفحة

ـ مشروعية توريثهم ٢٠١
ـ أقسام العصبات ٢٠٢
ـ أمثلة على توريث العصبات ٢٠٣

الفصل الخامس والعشرون ـ الحجب:
ـ تعريفه ٢٠٥
ـ أقسامه ٢٠٥
ـ أمثلة على الحجب في المذهب الحنفي ٢٠٧

الفصل السادس والعشرون ـ تأصيل المسائل الإرثية وتصحيحها:
ـ تعريفه ٢٠٩
ـ أمثلة على التاصيل ٢١١
ـ التصحيح ٢١١
ـ كيفيته ٢١١
ـ أمثلة على التصحيح ٢١٢

الفصل السابع والعشرون ـ العوْل عند السنَّة:
ـ تعريفه ٢١٥
ـ مشروعية العول ٢١٦
ـ الأعداد التي تعول ٢١٧

الفصل الثامن والعشرون ـ الرد عند السنَّة والشيعة:
ـ تعريفه ٢١٩
ـ كيفية الرد عند السنة والشيعة ٢٢٠

الفصل التاسع والعشرون ـ الميراث عند الشيعة الإمامية:
ـ نظام المراتب ٢٢٩
ـ أمثلة على التوريث عند الشيعة الإمامية ٢٣٠

الفصل الثلاثون ـ توريث ذوي الأرحام عند السنَّة:
ـ طريق توريث ذوي الأرحام ٢٣٤
ـ أمثلة على توريث ذوي الأرحام ٢٣٤
ـ ذوو الأرحام عند الشيعة الإمامية ٢٣٤

الموضوع	الصفحة
الفصل الحادي والثلاثون ـ ميراث الحمل:	
ـ شروط استحقاق الحمل للإرث	٢٣٧
ـ ميراث الخنثى	٢٣٨
ـ ميراث ولد الملاعنة والولد من الزنى	٢٣٩
الفصل الثاني والثلاثون ـ التخارج:	
ـ تعريفه	٢٤١
ـ شروط التخارج	٢٤٣
ـ ميراث الموتى جماعة	٢٤٣
الفصل الثالث والثلاثون ـ الميراث عند المسيحيين:	
ـ شروط استحقاق الإرث عند المسيحيين	٢٤٧
ـ قواعد استحقاق الإرث عند المسيحيين	٢٤٩
ـ قاعدة التنزيل	٢٤٩
ـ قاعدة المساواة	٢٤٩
ـ قاعدة ترتيب الورثة	٢٤٩
ـ حصر درجات القرابة	٢٥٠
ـ قاعدة الترجيح بين الطبقات	٢٥٠
ـ قاعدة قوة القرابة	٢٥١
ـ الخاتمة	٢٥٣

● ● ●

BIBLIOTHECA ALEXANDRINA
مكتبة الاسكندرية